G. A. Wrelikowski
München 1913

Stammlers Rechtsphilosophie

Inaugural-Dissertation

vorgelegt

der

hohen juristischen Fakultät

der

Kgl. Ludwig-Maximilians-Universität

von

Gamschei Abraham Wielikowski

Gorki (Rußland)

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

München 1913

C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung

Oskar Beck

Referent: v. Beling
Korreferent: v. Birkmeyer

Genehmigt Juli 1913 und die Note Magna cum laude zuerkannt

Vorliegende Dissertation ist ein Teil einer Arbeit, die unter dem Titel: „Die Neukantianer in der Rechtsphilosophie“ gleichzeitig in dem Verlage der C. H. Beckschen Verlagsbuchhandlung Oskar Beck München erscheint.

Inhaltsverzeichnis

Seite

Literaturangabe V

1. Kapitel: **Einleitung** 1

Die Prinzipien des Neukantianismus: Form und Materie, Allgemeingültigkeit und Notwendigkeit, die Kategorien und Einheit der Methode; Idee der Freiheit, Kausalität und Wertung, Ethik als formale Wissenschaft. Kants Rechtslehre, die metaphysische Methode derselben, ihr naturrechtlicher Atomismus.

2. Kapitel: **Die Grundlegung der Rechtswissenschaft am Ende des XIX. Jahrhunderts und einige Vorläufer Stammlers** . 11

Die Herrschaft der empirischen Methode — Rechtsvergleichung und Rechtsgeschichte. Der Mangel an einem Systeme fester Rechtsbegriffe. Die Versuche eines solchen Systems. Schuppe und die Anfänge einer erkenntniskritischen Rechtstheorie. Bierling und die Ausbildung der letzten. Die Anerkennungstheorie des Rechts. Die Richtigkeit des Bierlingschen Erkenntnisziels — eines deduktiv geschlossenen Systems allgemeingültiger Rechtsbegriffe. Die unrichtigen Ergebnisse und die Ursachen derselben.

3. Kapitel: **Stammlers Rechtsphilosophie** 26

A. Die Erkenntnis des Rechts:

Die Notwendigkeit der kritischen Methode in der Rechtswissenschaft. Form und Stoff des Rechtsinhalts. Wollen und Wahrnehmen — die letzten Grundrichtungen des Bewußtseins. Das verbindende Wollen. Der Begriff der Gesellschaft. Moral- und Conventionalregeln. Der Begriff des Rechts: das unverletzbar selbstherrlich verbindende Wollen. Die Kategorien des Rechts: Rechtssubjekt und Rechtsobjekt, Rechtsgrund und Rechtsverhältnis, Rechtshoheit und Rechtsunterstelltheit, Rechtmäßigkeit und Rechtswidrigkeit. Die übrigen Kategorien des Rechts. Die Grundaufgaben des Rechts.

Seite

B. Die Bewertung des Rechts:

Form und Materie des Wollens. Die Idee des freien Wollens. Ihr Inhalt und formale Bedeutung. Die Idee des Rechts, von der Verknüpfung der Idee des Wollens mit dem Rechtsbegriffe abgeleitet. Die relativen Maßstäbe der Rechtsbeurteilung setzen die formale Idee des richtigen Rechts voraus. Das soziale Ideal: Die Gemeinschaft freiwollender Menschen. Die aus diesem abgeleiteten Grundsätze des richtigen Rechts: des Achtens und Teilnehmens.

4. Kapitel: **Kritik der Stammlerschen Rechtsphilosophie** . . . 64

Wahrnehmen und Wollen — keine allgemeingültige Einteilung der Bewußtseinsrichtungen. Das Wollen als formale Zweckbetrachtung erschöpft nicht das Wesen des Rechts. Die Verdichtung der erkenntniskritischen Konstruktion des Wollens zum psychologischen Willensbegriffe des Einzelnen. Der individualistische Ausgangspunkt. Die logische Hilfslosigkeit in der Konstruktion des Sozialen und des „Verbindenden" im Rechte. Das „Verbindende" des Rechts liegt nicht im „verbindenden Wollen". Die naturrechtliche Konstruktion des letzten. Kritik des Gesellschaftsbegriffes. Das Soziale eine primäre von keiner anderen Tatsache ableitbare Gegebenheit. Das Recht eine unmittelbare Qualität des Sozialen. Der soziale Ausgangspunkt und die Rechtsphilosophie. Unvermeidliche Bedenken gegen die kritische Methode. Der circulus vitiosus der Rechtskategorien. — Einleitende Gedanken zur Lehre von der Bewertung des Rechts. v. Liszts Auffassung des richtigen Rechts. Der Logizismus der Stammlerschen Rechtsbewertung. Keine allgemeingültigen Maßstäbe der Rechtsbewertung. Die Idee des Ganzen begründet keine Wertverbindlichkeit. Das Stammlersche soziale Ideal ist individualistisch, von der kantischen Formel des Selbstzwecks abgeleitet; es steht in keinem Zusammenhang mit dem Gemeinschaftsgedanken überhaupt. Keine besondere Idee des Rechts. An deren Stelle ein universeller Wertungsmaßstab.

Literatur-Verzeichnis

v. Amira, Tierstrafen und Tierprozesse, Innsbruck 1891. — Grundriß des germanischen Rechts, Straßburg 1901. — Vom Wesen des Rechts, Beilage zur Allgemeinen Zeitung, Augsburg 1906.

Beling, Strafrechtsreform und „richtiges Recht", Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft, 1906, Bd. 26. — Die Lehre vom Verbrechen, Tübingen 1906.

Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, Leipzig 1892, Bd. I.

Berolzheimer, System der Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, München 1904—1907, 5 Bde. — Zum Methodenstreit in der Rechtsphilosophie der Gegenwart, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1909/1910, Bd. III. — Eine Rechtswissenschaft der Theorie, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1911/12 Bd. V.

Bierling, Zur Kritik der juristischen Grundbegriffe, Gotha 1877, 1883, 2 Bde. — Juristische Prinzipienlehre, Freiburg 1894, Bd. I, II. — Rechtsnormen und Konventionalregeln, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III.

Birkmeyer, Deutsches Strafprozeßrecht, Berlin 1898, Strafrecht in seiner Enzyklopädie, Berlin 1904.

Brodmann, Vom Stoffe des Rechts und seiner Struktur, Berlin 1897.

Brunner, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte, Leipzig 1908.

Castillejo y Duarto, Kohlers Philosophie und Rechtslehre, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1910/11, Bd. IV.

Cohen, Ethik des reinen Willens, Berlin 1904.

Dahn, Die Vernunft im Recht, Berlin 1879.

Graf zu Dohna, Die Problemstellung der kritischen Rechtstheorie, Internationale Wochenschrift, 1907, Bd. I. — Die Rechtswidrigkeit, Halle a. S. 1905.

Durkheim, Die Methode der Soziologie, Leipzig 1908.

Eisler, Soziologie, Leipzig 1903.

Eltzbacher, Über Rechtsbegriffe, Berlin 1899. Anarchismus, Berlin 1900

Ewald, Kant-Studien, 1912, Bd. XVII.

Fichte, Grundlage des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre, sämtliche Werke, Berlin 1845, Bd. III.

Fraenkl, Die kritische Rechtsphilosophie bei Fries und Stammler, in den Abhandlungen der Friesschen Schule, Göttingen 1910.

Friedrich, Die Bestrafung der Motive und die Motive der Bestrafung, Berlin 1910.

Fries, Philosophische Rechtslehre, Jena 1803.

Gareis, Enzyklopädie und Methodologie der Rechtswissenschaft, Gießen 1905, 3. Aufl. — Über Gerechtigkeit, in der Gießener Festschrift, 1907. — Die modernen Strömungen in der Wissenschaft des deutschen Privatrechts, Rektoratsrede, München 1912.

Gierke, Die Grundbegriffe des Staatsrechts, Zeitschrift für gesamte Staatswissenschaft, 1874, Bd. 30.

Gumplowicz, Grundriß der Soziologie, Wien 1905, 2. Aufl.

Hegel, Grundlinien der Philosophie des Rechts, Leipzig 1911.

v. Hertling, Recht, Staat und Gesellschaft, München 1906.

Hesse, Natur und Gesellschaft, Jena 1904.

Hold v. Ferneck, Die Rechtswidrigkeit, Jena 1903, Bd. I.

Hölder, Das positive Recht als Staatswille, Archiv für öffentliches Recht, 1908, Bd. 23.

Holzapfel, Panideal, Psychologie der sozialen Gefühle, Leipzig 1901.

Jhering, Zweck im Recht, Leipzig 1893—98, 2 Bde. — Geist des römischen Rechts, Leipzig 1891—98, 3 Bde. — Kampf ums Recht, Wien 1897.

Iljin, Die Begriffe von Recht und Macht, Archiv für systematische Philosophie, 1912, Bd. XVIII.

Jellinek, Allgemeine Staatslehre, Berlin 1905, 2. Aufl.

Jung, Das Problem des natürlichen Rechts, Leipzig 1912.

Kant, Kritik der reinen Vernunft, Erdmann-Ausgabe, 1900. — Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre, Kirchmann-Ausgabe 1870. — Zum ewigen Frieden, Reclam. — Verhältnis der Theorie zur Praxis im Staatsrecht, Kirchmann-Ausgabe 1882.

Kantorowicz, Zur Lehre von dem richtigen Rechte, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1908/09, Bd. II.

Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze, Tübingen 1911.

Klein, Die psychischen Quellen des Rechtsgehorsams und der Rechtsgeltung, Berlin 1912.

Kohler, Lehrbuch der Rechtsphilosophie, Berlin 1909. — Einführung in die Rechtswissenschaft, Leipzig 1912, 4. Aufl. — Wesen und Ziele der Rechtsphilosophie, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1907/08, Bd. I. — Aufgaben und Ziele der Rechtsphilosophie, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III.

Kornfeld, Soziale Machtverhältnisse, Grundzüge einer allgemeinen

Lehre vom positiven Rechte auf soziologischer Grundlage, Wien 1911.
Krückmann, Einführung in das Recht, Tübingen 1912.
Kuhlenbeck, Zur Psychologie des Rechtsgefühls, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1907, Bd. I.
Lange, Geschichte des Materialismus, Kröner-Verlag, 2 Bde.
v. Laun, Grünhuts Zeitschrift, 1912, Bd. 39.
Lask, Rechtsphilosophie, in der Festschrift für Kuno Fischer, Heidelberg 1905, Bd. II.
Lasson, System der Rechtsphilosophie, Berlin 1882.
Liepmann, Die Rechtsphilosophie des J. J. Rousseau, Berlin 1898.
Lilienfeld, Rechtswissenschaft und Ethik, Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft, 1906, Bd. 26.
Makarewicz, Das richtige Recht, Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft, 1906, Bd. 26
Manigk, Über Rechtswirkungen und juristische Tatsachen, in den Abhandlungen zur Erinnerung an Kant, Halle 1904.
Matzat, Philosophie der Anpassung mit besonderer Berücksichtigung des Rechts und des Staats, Jena 1903.
Merkel A., Über das Verhältnis der Rechtsphilosophie zur „positiven" Rechtswissenschaft und zum allgemeinen Teile derselben, Grünhuts Zeitschrift, 1874, Bd. I. — Elemente der allgemeinen Rechtslehre, Holzendorfs Enzyklopädie, Leipzig 1890, 5. Aufl.
Mueller, Stammlers Sozialphilosophie, Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft, 1896, Bd. XVII.
Natorp, Philosophie, ihr Problem und ihre Probleme, Göttingen 1911. — Kant und die Marburger Schule, Kant-Studien, 1912, Bd. XVII. — Die logischen Grundlagen der exakten Wissenschaften, Leipzig 1910. — Grundzüge einer Theorie der Willensbildung, Archiv für sytematische Philosophie, 1895—1896.
Paulsen, Immanuel Kant, sein Leben und seine Lehre, Stuttgart 1898.
v. Petrażycki, Über die Motive der Handlung und über das Wesen der Moral und des Rechts, Berlin 1907.
Petzold, Einführung in die Philosophie der reinen Erfahrung, Leipzig 1900—04, 2 Bde.
Rickert, Geschichtsphilosophie, Festschrift für Kuno Fischer, Heidelberg 1905, Bd. II.
Rümelin, Reden und Aufsätze N.F., Freiburg 1881.
Salomon, Das Problem der Rechtsbegriffe, Heidelberg 1907.
Savigny, Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Heidelberg 1828.
Schuppe, Die Methoden der Rechtsphilosophie, Zeitschrift für ver-

gleichende Rechtswissenschaft, 1884, Bd. V. — Der Begriff des Rechts, Grünhuts Zeitschrift, 1883, Bd. 10.

Simmel, Einleitung in die Moralwissenschaft, Berlin 1892, 2 Bde. — Soziologie, Leipzig 1908. — Hauptprobleme der Philosophie, Leipzig 1910. — Zur Methodik der Sozialwissenschaft, Schmollers Jahrbuch, 1896, Bd. XX.

Somló F., Maßstäbe zur Bewertung des Rechts, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1909/10, Bd. III. — Das Verhältnis von Soziologie und Rechtsphilosophie, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1910/11, Bd. IV.

Spann, Über den Begriff der Gesellschaft, Tübingen 1911.

Stammler, Über die Methode der geschichtlichen Rechtstheorie, Halle a. S. 1888. — Wirtschaft und Recht, Leipzig 1896, 2. Aufl. 1906. — Die Lehre von dem richtigen Recht, Berlin 1902. — Wesen des Rechts und der Rechtswissenschaft, Hinnebergs Kultur der Gegenwart, II. Teil, Bd. 8, 1906. — Die Zukunftsaufgaben des Rechts und der Rechtswissenschaft, ibidem. — Artikel „Recht" im Handwörterbuch der Staatswissenschaften, 1910, 3. Aufl., Bd. VII. — Theorie der Rechtswissenschaft, Halle a. S. 1911.

Stein, Die soziale Frage im Lichte der Philosophie, Stuttgart 1897.

Stumpf, Psychologie und Erkenntnis, München 1891.

Sturm, Die psychologische Grundlage des Rechts, Hannover 1910. — Materie des Rechts, Hannover 1911. — Form des Rechts, Hannover 1911.

Tezner, Archiv für öffentliches Recht, 1911, Bd. XXVIII.

Vorländer, Eine Sozialphilosophie auf Kantischer Grundlage, Kant-Studien, 1897, Bd. I.

Wallascheck, Studien zur Rechtsphilosophie, Leipzig 1889.

Wassermann R., Begriff und Grenzen der Kriminalstatistik, eine logische Untersuchung, Leipzig 1909. — Zur Genealogie des Entwicklungsbegriffes in der Rechts- und Sozialphilosophie, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III.

Weber M., Stammlers „Überwindung" der materialistischen Geschichtsauffassung, Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik, 1907 Bd. 24.

Weißfeld, Kants Gesellschaftslehre, Bern 1907.

Wieland, Die historische und kritische Methode in der Rechtswissenschaft, Leipzig 1910.

Wieser, Recht und Macht, Leipzig 1910.

Windelband, Präludien, Tübingen 1911, 2 Bde.

Wolf, Die Aufgaben der Rechtsphilosophie, Grünhuts Zeitschrift, 1903, Bd. 31.

Wundt, Logik, Stuttgart 1880—1883, 2 Bde.

Erstes Kapitel

Einleitung

„Gedanken ohne Inhalt
sind leer, Anschauungen
ohne Begriffe sind blind."
(Kant, Kritik der reinen Vernunft.
Erdmann-Ausgabe 1900 S. 91.)

Die logische Zerlegung eines jeden Denkinhalts in bedingende Form und bedingte Materie des Gedachten, und die transzendentale Methode, als einheitliches, allgemeingültiges Verfahren, als unendliches Fortschreiten von Bestimmung zu Bestimmung — die genannten Grundmotive der kantischen Erkenntnistheorie setzten sich trotz des „empirischen" Jahrhunderts fortwährend durch. Die empirische Philosophie, richtiger der unphilosophische Empirismus mußte scheitern: denn Vergleichung und Geschichtsforschung lieferten bloß zufällige, chaotisch-angehäufte Kenntnisse, nie aber einheitliche, gesetzmäßige Erkenntnisse; selbst die ökonomische Vereinfachung der Begriffe und die reine Beschreibungsmethode boten im besten Falle ein allgemeines, „pragmatisches" Wissen, nimmer aber eine strenge, notwendige Wissenschaft. Der Empirismus konnte nie der Frage gerecht werden: woher die Allgemeingültigkeit seiner Methode? Denn einerseits verneinte er auf das Entschiedenste jede Allgemeingültigkeit der Erkenntnisse, und anderseits wollte er selbst doch als unbedingt gültige Methode, als Weltanschauung gelten. Darin sein unüberwindbarer Widerspruch, daher seine tragische Attitüde in der Erkenntnistheorie.

Fraenkl, Die kritische Rechtsphilosophie bei Fries und Stammler, in den Abhandlungen der Friesschen Schule, Göttingen 1910.

Friedrich, Die Bestrafung der Motive und die Motive der Bestrafung, Berlin 1910.

Fries, Philosophische Rechtslehre, Jena 1803.

Gareis, Enzyklopädie und Methodologie der Rechtswissenschaft, Gießen 1905, 3. Aufl. — Über Gerechtigkeit, in der Gießener Festschrift, 1907. — Die modernen Strömungen in der Wissenschaft des deutschen Privatrechts, Rektoratsrede, München 1912.

Gierke, Die Grundbegriffe des Staatsrechts, Zeitschrift für gesamte Staatswissenschaft, 1874, Bd. 30.

Gumplowicz, Grundriß der Soziologie, Wien 1905, 2. Aufl.

Hegel, Grundlinien der Philosophie des Rechts, Leipzig 1911.

v. Hertling, Recht, Staat und Gesellschaft, München 1906.

Hesse, Natur und Gesellschaft, Jena 1904.

Hold v. Ferneck, Die Rechtswidrigkeit, Jena 1903, Bd. I.

Hölder, Das positive Recht als Staatswille, Archiv für öffentliches Recht, 1908, Bd. 23.

Holzapfel, Panideal, Psychologie der sozialen Gefühle, Leipzig 1901.

Jhering, Zweck im Recht, Leipzig 1893—98, 2 Bde. — Geist des römischen Rechts, Leipzig 1891—98, 3 Bde. — Kampf ums Recht, Wien 1897.

Iljin, Die Begriffe von Recht und Macht, Archiv für systematische Philosophie, 1912, Bd. XVIII.

Jellinek, Allgemeine Staatslehre, Berlin 1905, 2. Aufl.

Jung, Das Problem des natürlichen Rechts, Leipzig 1912.

Kant, Kritik der reinen Vernunft, Erdmann-Ausgabe, 1900. — Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre, Kirchmann-Ausgabe 1870. — Zum ewigen Frieden, Reclam. — Verhältnis der Theorie zur Praxis im Staatsrecht, Kirchmann-Ausgabe 1882.

Kantorowicz, Zur Lehre von dem richtigen Rechte, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1908/09, Bd. II.

Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze, Tübingen 1911.

Klein, Die psychischen Quellen des Rechtsgehorsams und der Rechtsgeltung, Berlin 1912.

Kohler, Lehrbuch der Rechtsphilosophie, Berlin 1909. — Einführung in die Rechtswissenschaft, Leipzig 1912, 4. Aufl. — Wesen und Ziele der Rechtsphilosophie, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1907/08, Bd. I. — Aufgaben und Ziele der Rechtsphilosophie, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III.

Kornfeld, Soziale Machtverhältnisse, Grundzüge einer allgemeinen

Lehre vom positiven Rechte auf soziologischer Grundlage, Wien 1911.
Krückmann, Einführung in das Recht, Tübingen 1912.
Kuhlenbeck, Zur Psychologie des Rechtsgefühls, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1907, Bd. I.
Lange, Geschichte des Materialismus, Kröner-Verlag, 2 Bde.
v. Laun, Grünhuts Zeitschrift, 1912, Bd. 39.
Lask, Rechtsphilosophie, in der Festschrift für Kuno Fischer, Heidelberg 1905, Bd. II.
Lasson, System der Rechtsphilosophie, Berlin 1882.
Liepmann, Die Rechtsphilosophie des J. J. Rousseau, Berlin 1898.
Lilienfeld, Rechtswissenschaft und Ethik, Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft, 1906, Bd. 26.
Makarewicz, Das richtige Recht, Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft, 1906, Bd. 26
Manigk, Über Rechtswirkungen und juristische Tatsachen, in den Abhandlungen zur Erinnerung an Kant, Halle 1904.
Matzat, Philosophie der Anpassung mit besonderer Berücksichtigung des Rechts und des Staats, Jena 1903.
Merkel A., Über das Verhältnis der Rechtsphilosophie zur „positiven" Rechtswissenschaft und zum allgemeinen Teile derselben, Grünhuts Zeitschrift, 1874, Bd. I. — Elemente der allgemeinen Rechtslehre, Holzendorfs Enzyklopädie, Leipzig 1890, 5. Aufl.
Mueller, Stammlers Sozialphilosophie, Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft, 1896, Bd. XVII.
Natorp, Philosophie, ihr Problem und ihre Probleme, Göttingen 1911. — Kant und die Marburger Schule, Kant-Studien, 1912, Bd. XVII. — Die logischen Grundlagen der exakten Wissenschaften, Leipzig 1910. — Grundzüge einer Theorie der Willensbildung, Archiv für sytematische Philosophie, 1895—1896.
Paulsen, Immanuel Kant, sein Leben und seine Lehre, Stuttgart 1898.
v. Petrażycki, Über die Motive der Handlung und über das Wesen der Moral und des Rechts, Berlin 1907.
Petzold, Einführung in die Philosophie der reinen Erfahrung, Leipzig 1900—04, 2 Bde.
Rickert, Geschichtsphilosophie, Festschrift für Kuno Fischer, Heidelberg 1905, Bd. II.
Rümelin, Reden und Aufsätze N.F., Freiburg 1881.
Salomon, Das Problem der Rechtsbegriffe, Heidelberg 1907.
Savigny, Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Heidelberg 1828.
Schuppe, Die Methoden der Rechtsphilosophie, Zeitschrift für ver-

gleichende Rechtswissenschaft, 1884, Bd. V. — Der Begriff des Rechts, Grünhuts Zeitschrift, 1883, Bd. 10.

Simmel, Einleitung in die Moralwissenschaft, Berlin 1892, 2 Bde. — Soziologie, Leipzig 1908. — Hauptprobleme der Philosophie, Leipzig 1910. — Zur Methodik der Sozialwissenschaft, Schmollers Jahrbuch, 1896, Bd. XX.

Somló F., Maßstäbe zur Bewertung des Rechts, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1909/10, Bd. III. — Das Verhältnis von Soziologie und Rechtsphilosophie, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1910/11, Bd. IV.

Spann, Über den Begriff der Gesellschaft, Tübingen 1911.

Stammler, Über die Methode der geschichtlichen Rechtstheorie, Halle a. S. 1888. — Wirtschaft und Recht, Leipzig 1896, 2. Aufl. 1906. — Die Lehre von dem richtigen Recht, Berlin 1902. — Wesen des Rechts und der Rechtswissenschaft, Hinnebergs Kultur der Gegenwart, II. Teil, Bd. 8, 1906. — Die Zukunftsaufgaben des Rechts und der Rechtswissenschaft, ibidem. — Artikel „Recht" im Handwörterbuch der Staatswissenschaften, 1910, 3. Aufl., Bd. VII. — Theorie der Rechtswissenschaft, Halle a. S. 1911.

Stein, Die soziale Frage im Lichte der Philosophie, Stuttgart 1897.

Stumpf, Psychologie und Erkenntnis, München 1891.

Sturm, Die psychologische Grundlage des Rechts, Hannover 1910. — Materie des Rechts, Hannover 1911. — Form des Rechts, Hannover 1911.

Tezner, Archiv für öffentliches Recht, 1911, Bd. XXVIII.

Vorländer, Eine Sozialphilosophie auf Kantischer Grundlage, Kant-Studien, 1897, Bd. I.

Wallascheck, Studien zur Rechtsphilosophie, Leipzig 1889.

Wassermann R., Begriff und Grenzen der Kriminalstatistik, eine logische Untersuchung, Leipzig 1909. — Zur Genealogie des Entwicklungsbegriffes in der Rechts- und Sozialphilosophie, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III.

Weber M., Stammlers „Überwindung" der materialistischen Geschichtsauffassung, Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik, 1907 Bd. 24.

Weißfeld, Kants Gesellschaftslehre, Bern 1907.

Wieland, Die historische und kritische Methode in der Rechtswissenschaft, Leipzig 1910.

Wieser, Recht und Macht, Leipzig 1910.

Windelband, Präludien, Tübingen 1911, 2 Bde.

Wolf, Die Aufgaben der Rechtsphilosophie, Grünhuts Zeitschrift, 1903, Bd. 31.

Wundt, Logik, Stuttgart 1880—1883, 2 Bde.

Erstes Kapitel

Einleitung

„Gedanken ohne Inhalt
sind leer, Anschauungen
ohne Begriffe sind blind."
(Kant, Kritik der reinen Vernunft.
Erdmann-Ausgabe 1900 S. 91.)

Die logische Zerlegung eines jeden Denkinhalts in bedingende Form und bedingte Materie des Gedachten, und die transzendentale Methode, als einheitliches, allgemeingültiges Verfahren, als unendliches Fortschreiten von Bestimmung zu Bestimmung — die genannten Grundmotive der kantischen Erkenntnistheorie setzten sich trotz des „empirischen" Jahrhunderts fortwährend durch. Die empirische Philosophie, richtiger der unphilosophische Empirismus mußte scheitern: denn Vergleichung und Geschichtsforschung lieferten bloß zufällige, chaotisch-angehäufte Kenntnisse, nie aber einheitliche, gesetzmäßige Erkenntnisse; selbst die ökonomische Vereinfachung der Begriffe und die reine Beschreibungsmethode boten im besten Falle ein allgemeines, „pragmatisches" Wissen, nimmer aber eine strenge, notwendige Wissenschaft. Der Empirismus konnte nie der Frage gerecht werden: woher die Allgemeingültigkeit seiner Methode? Denn einerseits verneinte er auf das Entschiedenste jede Allgemeingültigkeit der Erkenntnisse, und anderseits wollte er selbst doch als unbedingt gültige Methode, als Weltanschauung gelten. Darin sein unüberwindbarer Widerspruch, daher seine tragische Attitüde in der Erkenntnistheorie.

Anderseits mußte der Kritizismus in der historischen Form wie ihn Kant entwickelte, eine Menge von metaphysisch-idealistischen Überresten endgültig von sich abstreifen. Das „Ding an sich", das echte Unding, erhielt zunächst die veredelte Form eines Grenzbegriffs und wurde endlich als Vorurteil über den Haufen geworfen.[1] Die aprioren Anschauungs- und Verstandeskategorien verloren ihren metaphysischen Charakter. Man sollte noch immer mit Fichte glauben, dieselben stünden im menschlichen Geiste vor der Erfahrung etwa als leere Fächer da und warteten bis die letztere etwas in sie hineinstellte.[2]

Denn Kant verstand noch immer darunter feste Wesenheiten, die ein für allemal mit der Organisation des menschlichen Anschauungs- und Verstandesvermögens gegeben, keiner weiteren Evolution unterliegen. Allein der moderne Kritizismus versteht darunter etwas ganz anderes: die aprioren Formen sind bloß Methoden des Erkennens, Einheitsfunktionen, allgemeingültige Denkrichtungen, die sich im Denken realisierenden, nie zu einem Abschluß gelangenden Bedingungen der Erfahrung, ihrer Einheit und ihrer vollendeten Bestimmung.[3]

Was bedeutet aber die „transzendentale Methode", die der moderne Kritizismus mit Kant und noch strenger als er aufstellt? Sie bedeutet zunächst die Zurückführung einer Tatsache auf die vorliegenden Tatsachen der Erfahrung. Aber allein der aufgewiesene Erfahrungszusammenhang genügt nicht. Es muß noch die „Möglichkeit" der Tatsache d. h. ihr logischer Grund, ihre Gesetzmäßigkeit nachgewiesen und somit auf die fundamentale Einheit der Erkenntnis zurückgeführt werden. Treffend charakterisiert der Neukantianer Natorp: „Dieses methodische Hinaufsteigen zu einer höheren Stufe der Betrachtung, auf welches das Wort „transzendental" hindeutet,

[1] Siehe Lange, Geschichte des Materialismus, Kröner-Verlag Leipzig, Bd. II 1. Kapitel. Cohen, Ethik des reinen Willens, Berlin 1904, S. 88.

[2] Vgl. Fichte, Grundlage des Naturrechts nach Principien der Wissenschaftslehre. Sämtl. Werke, Berlin 1845, Bd. III S. 4—5.

[3] Siehe Natorp, Philosophie, ihr Problem und ihre Probleme, Göttingen 1911, S. 21.

streitet gar nicht mit der Immanenz des echten Erfahrungsstandpunktes, sondern deckt sich gerade mit ihr; denn sie will nicht von außenher der Tat der Erfahrung Gesetze aufzwingen, nicht vorgreifend in die Geleise legen, in denen sie zu laufen habe, sondern nur eben das Gesetz, durch das sie überhaupt, selbst als Aufgabe, „allein möglich" ist, in seiner Reinheit herauszustellen, um im sicheren Bewußtsein dieses ihres eigenen Gesetzes sie auch für ihren weiteren Fortgang gerade in ihrer Selbständigkeit zu suchen und vor fremder Ablenkung zu bewahren. So wird die transzendentale Methode zur „kritischen": kritisch gegen metaphysische Übergriffe, kritisch auch gegen einen gesetzeslosen, gesetzflüchtigen Empirismus. Sie macht die Autonomie der Erfahrung geltend ebensosehr gegen die Heteronomie eines sie meistern wollenden Metaphysizismus, wie gegen die Anomie eines gesetzesbaren, wohl gar gesetzesfeindlichen Empirismus."[1] Es liegt hier nahe der Einwand, durch die transzendentale Methode entstehe die Gefahr, den ewig- flutenden Strom der Erfahrung mit einer fertigen Summe begrifflicher Elemente rein-logisch zu bewältigen, zu verabsolutieren, erstarren zu lassen. Allein dieser Einwand ist unbegründet. Denn die transzendentale Methode ist eben nur „Methode", einheitliche Denkrichtung, unendliche Bewegung des Erkennens; und ihre Einheit ist nicht die tote Einheit der Eleaten, sondern die Einheit durch Korrelation, die im ewigen Fortschreiten begriffen ist; es ist, wie Natorp sagt: „die Forderung einer zentralen Einheit, die zugleich den Grund und Quell unendlicher peripherischer Entwicklung und Differenzierung enthalte."[2]

So gewährt uns die kritische Methode die Möglichkeit eines einheitlich-konstruierten, wissenschaftlich-beherrschten Erfahrungssystems. Nur so gelingt es uns die Unermeßlichkeit

[1] Natorp, Kant und die Marburger Schule. Kant-Studien Bd. XVII Heft 3 (1912) S. 197—198.

[2] Natorp, Die logischen Grundlagen der exakten Wissenschaften, Leipzig u. Berlin 1910, S. 29. Vgl. auch insbesondere Philosophie, ihr Problem und ihre Probleme, Göttingen 1911, S. 14—22, 48, 72.

der Erscheinungen, das All der Wahrnehmungen und Eindrücke in strenger Wissenschaftsform zu bewältigen, den Chaos der Weltbruchstücke zu einem Kosmos der Begriffe zu gestalten. Und wenn Cohen begeistert ausruft: „Diese Anweisung auf das Faktum der Wissenschaften gilt uns als das Ewige in Kants System“,[1] so klingt in seinen Worten zugleich das Grundmotiv des modernen Kritizismus überhaupt.

Aber die Wissenschaftsform ist nicht die einzige Erfassungsform der Weltganzheit. Es gibt noch eine ganze Reihe prinzipiell verschiedener, untereinander konkurrierender Grundformen des Weltempfindens, die denselben Inhalt nach verschiedenen Kategorien erfassen und gestalten. Simmel sagt: „Die Wissenschaft und die Kunst, die Religion und die gefühlsmäßig innerliche Verarbeitung der Welt, die sinnliche Auffassung und der Zusammenhang der Dinge nach einem Sinn und Wert — dies und vielleicht noch andere sind die großen Formen, durch welche jeder einzelne Teil des Weltinhalts sozusagen hindurchpassieren kann oder soll.“[2]

Im Gegensatz zur wissenschaftlichen Formgebung, die die Erfahrungskomplexe in ihrem gesetzmäßigen Verhältnis zu einander betrachtet, behandelt die sittliche, ästhetische und religiöse Betrachtungsweise dieselben Erfahrungsinhalte in ihrem Verhältnis zum wertenden und wirkenden Willen des Menschen. Und hier taucht der Grundgedanke der kantischen Moralphilosophie auf — die Idee der Freiheit, die der nihilistischen Auffassung von der menschlichen Ohnmacht auf das Böseste spottet. Der Mensch als höchstes Vernunftswesen, als autonom wollende Kultureinzelheit, ist Anfang und Ende des kulturgeschichtlichen Geschehens. Der menschliche Fortschritt ist kein blindes, willenloses, nur kausal bestimmtes Geschehen; es ist vielmehr ein durch Menschen gewolltes, bezwecktes Verwirklichen ihrer Bestrebnisse, eine fortschreitende Reihe menschlicher Zwecksetzungen und Wertrealisierungen. Es ist hier die von Kant beginnende wertende Betrachtungs-

[1] Cohen, Ethik des reinen Willens, Berlin 1904, S. 62—63.

[2] Simmel, Hauptprobleme der Philosophie, Leipzig 1910, S. 16.

weise der menschlichen Geschichte hervorgehoben. Damit ist aber nicht gemeint, als wäre die Wertungsmethode nur auf die menschliche Geschichte anzuwenden. Denn ich kann einen jeden Gegenstand einmal als Erkenntnisobjekt betrachten und dabei abstrahiere ich von meinen gefühlsmäßigen Relationen zu ihm. Ich vermag aber auch denselben Gegenstand in ein bestimmtes Verhältnis zu meinen Gefühlen, zu meinem Kulturwillen zu bringen — dann erscheint er als Wertungsobjekt mir gegenüber. Nun ist aber die Naturerkenntnis biologisch viel wichtiger als die Naturbewertung — daher auch der Vorrang wissenschaftlicher, kausalbestimmender Erkenntnis der Naturtatsachen. Die menschliche Geschichte vermag ich, außer vom wertenden, auch vom kausalen Standpunkte aus zu betrachten. Ein Fragment vergangener Geschichte liegt vor mir als etwas von meinem Willen Unabhängiges, als eine objektivierte Tatsache, kurz, als ein Stück Natur — ich vermag es, ebenso wie dieses, nach den Kausalkategorien wissenschaftlich zu begreifen. Dagegen ist für das Kulturzusammenleben der Menschen die kausale Betrachtungsweise nicht die wichtigere. Wir stehen Menschen gegenüber, denen gegenüber wir immer und ausnahmslos ideale Forderungen, Wertansprüche geltend machen, von denen wir fordern, die wir verantwortlich machen, auch wenn diese schon lange der grauen Vergangenheit angehören. Ich vermag die Tat eines Brutus kausal sehr gut zu begreifen. Aber nicht diese Einsicht ist die wichtige. Es handelt sich in erster Linie um Wertansprüche ihm gegenüber: ich stelle ihm ideale Forderungen, ich mach ihn verantwortlich, ich billige oder mißbillige seine Tat. Warum? Weil er Mensch ist, ein vernünftiges Wesen, ein Kultursubjekt, der dieselbe Idee der Menschheit vor mir realisierte, wie ich sie jetzt nach ihm realisiere. Die menschliche Geschichte ist ein fortschreitender Realisierungsprozeß der Menschheits-, das ist der Freiheitsidee. Darin auch das Unsterbliche der kantischen Morallehre. Der moderne Kritizismus hat auch diesen Gedanken besonders hervorgehoben und ließ die dogmatischen Zusätze gänzlich fallen. Es steht

ihm fest: es gebe einen ethischen, ebenso wie einen logischen und ästhetischen Bestand der Seele. In dieser Form erscheint die Welt nicht wie sie in einem logischen Gefüge von Kausal- und Funktionalzusammenhängen ist, sondern wie diese in idealer Rangordnung menschlicher Werte sein soll.

Der ethische Bestand ist nur eine Form, und ist nicht mit einem bestimmten Willensinhalt (z. B. Nächstenliebe), oder einem bedingten Zwecksinn (z. B. Glück, Nutzen) zu identifizieren. Es ist der Gedanke einer reinen Form, einer aktuellen Art des Pflichtmäßigen, des Sollens überhaupt;[1] diese allein ist notwendig und allgemeingültig, nur ihr Inhalt kann zeitlich und räumlich variieren. Es ist daher unrichtig, wenn man behauptete, diese Auffassung stünde im Widerspruch mit den teleologischen Moraltheorien.[2] Im Gegenteil, diese setzen jene als formale Bedingung notwendig voraus; denn die Aufgabe der formalen Betrachtung ist: die reine Form des Sollens in jedem Sollinhalt kritisch hervorzuheben. Die formale Ethik abstrahiert daher von der genetischen Betrachtung der Moralwerte, von der Frage über den Ursprung und das Werden des Sittlichen, sowie von der empirischen Erforschung der verschiedenen Inhalte, der Materie des ethischen Wollens. Ihre Aufgabe ist lediglich die reinen, allgemeingültigen Formen alles Sollens in systematischer Weise klarzulegen, eine Methodik der Willensgesetzlichkeit zu entwerfen.[3]

Allein Kant, wenn auch dies der Grundgedanke seiner Ethik, hat doch in seiner Kritik der praktischen Vernunft vielen dogmatischen Beimischungen nicht ausweichen können. Sein kategorischer Imperativ ist immer noch ein inhaltlich, und zwar individualistisch bestimmter Satz.[4] Und in den

---

[1] Simmel, Hauptprobleme der Philosophie, S. 158. Einleitung in die Moralwissenschaft, Bd. I 1. Kapitel, Berlin 1892.

[2] Siehe Paulsen, Immanuel Kant, sein Leben und seine Lehre, Stuttgart 1898, S. 320—326.

[3] Vgl. Natorp, Philosophie etc. S. 78.

[4] Vgl. Simmel, Einleitung in die Moralwissenschaft Bd. I S. 10. „Darum hat Kant schon zu viel getan, wenn er auch die, wenn noch

„Metaphysischen Anfangsgründen der Rechtslehre" hat er die kritische Methode gänzlich fallen lassen und sich auf den Boden der metaphysischen Rechtsbetrachtung, das ist des Naturrechts gestellt.[1] Er bemühte sich aus den reinen Formen des Rechts empirische Rechtsrealitäten abzuleiten, oder geschichtlich bedingte Rechtsinhalte als absolute Rechtsformen zu beweisen. Kant vermengte hier Form und Materie; es ist echte Metaphysik, echtes Naturrecht, wenn er einmal sagt: „Alle Rechtssätze sind Sätze, a priori, denn sie sind Vernunftsgesetze (dictamina rationis)."[2]

Und es ist ferner echtes Naturrecht, wenn Kant die individualistische Betrachtungsweise, die Naturrechtsatomistik, auf die Rechtslehre anwendet. Kant hatte kein tiefes Verständnis für das Wesen des Gesellschaftlichen als solchen, wir vermissen in seinem Erkenntnissystem irgendwelche Sozialphilosophie überhaupt.[3] Denn für Kant gibt es überhaupt keine Gesellschaft als solche. Es gibt nur eine Summe gegeneinander streitender, zur Überlegenheit strebender, von den egoistischen Leidenschaften der Ehrsucht und Habsucht bewältigter Individuen — Bellum omnium contra omnes. Zwar besitzen die Individuen auch soziale Eigenschaften, aber wesentlich negativen Charakters. Der Einzelne hat die anderen nur deshalb nötig, um ihnen gegenüber seinen Willen zur Macht zu entfalten, seine Überlegenheit zu behaupten. Die Gesellschaft ist ihm nicht etwas Primäres, ein An- und fürsichseiendes, ein Ganzes, dessen Teil nur der einzelne ist. So verstand es Hegel, was auch von tiefgreifender Bedeutung für die Entwicklung der sozialen, im Gegensatz zur individualistischen Kulturphilosophie wurde. Für Hegel ist der allgemeine Wille der an- und fürsichseiende, der wahre

so allgemeine Formel des kategorischen Imperativs aus dem Begriff des Sollens überhaupt herausdeduzierte."

[1] Vgl. Stammler, Theorie der Rechtswissenschaft. 1911, S. 35—36.

[2] Metaph. Anfangsgründe der Rechtslehre, S. 54. Herausg. von Kirchmann 1870 Heft 103.

[3] Vgl. Weißfeld, Kants Gesellschaftslehre, S. 37, Bern 1907.

vernünftige Geist, die substantielle Grundlage, und der besondere Wille ist nur in selbstbewußter Identität mit der Allgemeinheit zu denken.[1]

Kant aber geht von dem Individuum als logisch-primärer Tatsache aus. Es ist hier der unverkennbare Einfluß Rousseauscher Ideen, und es ist der Grundmangel einer jeden Naturrechtslehre, von dem isolierten Individuum auszugehen, woher auch ihre große logische Unbeholfenheit in der Begriffskonstruktion der Gesellschaft als solcher. Die Gesellschaft ist hier immer ein Gewordenes, ein Abgeleitetes, ein Logisch-Sekundäres. Die Gesellschaft ist nur als Folge der Übereinstimmung freiwollender Subjekte zu begreifen. Die volle Entfaltung der individuellen Machtsphäre würde zu unerträglichen Antagonismen bringen, vielleicht zur Selbstvernichtung der Menschheit. Ein solcher status naturalis widerspräche den Vernunftsgesetzen. Die Vernunft des Menschen, der Mechanismus seiner Natur erheischen die Selbstbeschränkung der individuellen Willkür,[2] oder mit Jhering, „die Selbstregulierung der Gewalt".[3] Daher entsteht die bürgerliche Gesellschaft, der status civilis, infolge eines Vertrags — einer autonom-gewollten Selbsteinschränkung der eigenen Freiheit zum Zwecke der Zusammenstimmung mit der ebenso beschränkten Freiheit der anderen. Der Vertrag, der contrat social, ist nicht als eine historische Tatsache, nicht als Ursache des Entstehens, sondern als Grund des Bestehens der bürgerlichen Gesellschaft zu denken. Der Vertrag ist ihm also bloß eine regulative Idee, ein kategorischer Imperativ der Vernunft, ohne den das logische Verständnis der bürgerlichen Gesellschaft überhaupt unmöglich wäre.[4] Daher ist auch das Wesen des Rechts bloß ein Nega-

[1] Hegel, Grundlinien der Philosophie des Rechts, Leipzig 1911, S. 42—43. In moderner Sprache heißt es: der Begriff der Einzelheit ist nicht anders, als unter der logischen Voraussetzung des Gesellschaftsbegriffes zu verstehen.

[2] Metaph. Anf.Gründe der RL. S. 30—35.

[3] Zweck im Recht, Leipzig 1893, Bd. I. S. 296.

[4] Siehe Kant, Met. Anf.Gr. der RL. 150, Verhältnis der Theorie zur Praxis im Staatsrecht S. 131, Kirchmanns Ausgabe Heft 90—94.

tives, ein Einschränkendes, ein Heteronomes. Es ist vollständig möglich, sich „ein Volk von Teufeln“ (wenn diese nur Verstand haben) zu denken, die auf rechtlichen Grundlagen zusammenleben, oder wie Kant sagt: „eine Menge von vernünftigen Wesen, die insgesamt allgemeine Gesetze für ihre Erhaltung verlangen, deren jedes aber in geheim sich davon auszunehmen geneigt ist, so zu ordnen und ihre Verfassung einzurichten, daß, obgleich sie in ihren Privatgesinnungen einander entgegenstreben, diese einander doch so aufhalten, daß in ihrem öffentlichen Verhalten der Erfolg eben derselbe ist, als ob sie keine solche böse Gesinnungen hätten.“[1]

Das Recht ist etwas Äußerliches und hat nichts mit der Gesinnung zu tun. Diese Auffassung des Rechts ist nicht anders als aus ihrem individualistischen Ausgangspunkte heraus zu begreifen. Mit dem Gedanken des Rechts als negativer Bestimmung ist ferner die Idee des Rechtsstaats, „der Assekuranzanstalt der Freiheit“, wie es Rümelin[2] einmal sagte, auf das engste verbunden. Und ebenso der Negativismus seiner Talionstheorie.[3] Nicht die formalistische Betrachtungsweise des Verbrechens, die die genetische und teleologische Auffassung verhängnisvoll zurückdrängte, kommt hier in Betracht. Es handelt sich vielmehr um den Negativismus seiner Strafrechtstheorie, der nur aus seiner individualistischen Kulturphilosophie heraus überhaupt zu begreifen sei. Denn

In diesem Sinne hat Kant selbst seinen Vertrag verstanden. Es ist wichtig das hervorzuheben. Denn immer will man noch seinem Vertrage die Bedeutung eines Faktums zuschieben. So z. B. Berolzheimer (System der Rechts- und Wirtschaftsphilosophie Bd. II S. 206, 208, München 1905). Dagegen richtig Lasson, System der Rechtsphilosophie, Berlin 1882, S. 98; ebenso richtig Weißfeld, Kants Gesellschaftslehre S. 55. Treffend bemerkt Liepmann, daß schon der Rousseausche contrat social „nur den Grund der Rechtsmäßigkeit des gesellschaftlichen Lebens, nicht seiner Entstehung nachweist“. (Die Rechtsphilosophie des Jean Jaques Rousseau, Berlin 1898, S. 104—106.)

[1] „Zum ewigen Frieden“, Reclam S. 32.

[2] Reden und Aufsätze, N.F. Freiburg u. Tübingen 1881, S. 328.

[3] Metaph. Anf.Gr. der RL. S. 173—176.

die Talion bezweckt nur die Wiederholung des durch das Verbrechen verursachten negativen Zustands, nicht aber die Positivierung sozial-negativer Tatsachen, nicht die Herstellung positiver Sozialwerte.

Es ist nicht meine Aufgabe, auf die Einzelheiten der Kantischen Rechtslehre einzugehen. Es war mir bloß von Wichtigkeit, die Grundlinien seiner Moral- und Rechtsphilosophie zu entwerfen, die für das umfassendere Verständnis neukantischer Begriffskonstruktionen in der modernen Rechtslehre von Bedeutung sind. Es sind zunächst die formal-ethische Betrachtungsweise und dann die individualistische Kulturphilosophie. Aber nicht das ist das hauptsächlich Neue in den neukantischen Rechtskonstruktionen. Es handelt sich in erster Linie um die Verwendung der kantischen Erkenntnistheorie in der kritischen Ausbauung einer reinen Rechtslehre, eines logisch geschlossenen Systems allgemeingültiger Rechtsbegriffe. Wir werden hauptsächlich mit Stammler zu tun haben, denn er ist der einzige unter den Neukantianern, der mit großer logischer Schärfe und tiefem Systemgefühle eine Theorie der reinen Rechtswissenschaft zu konstruieren unternommen hat. Wir werden aber zunächst in einem besonderen Kapitel auf die Grundlegung der Rechtswissenschaft am Ende des vorigen Jahrhunderts, dann aber auch auf einige Vorläufer Stammlers in der Rechtsphilosophie kurz hinzuweisen haben.

Zweites Kapitel

Die Grundlegung der Rechtswissenschaft am Ende des XIX. Jahrhunderts und einige Vorläufer Stammlers

Der Aufschwung der empirischen Methode der 80er Jahre, die reichen Ergebnisse der Rechtsvergleichung und der historischen Rechtsforschung ließen den schiefen Gedanken auftauchen, als wäre jede Rechtsphilosophie dem Naturrecht identisch und schlösse daher die positive Rechtserkenntnis aus. Daher das tiefe Mißtrauen zu rechtsphilosophischen Betrachtungen — Rechtsphilosophie und Naturrecht galten als Synonimen. Die Rechtswissenschaft ist eine positive Wissenschaft und soll daher aus dem Seienden und nicht dem Seinsollenden ausgehen — das war das erste Dogma dieser Zeit. Alles Recht ist positives, historisch-veränderliches Recht; daher sind auch alle Rechtsbegriffe relative und bedingte Begriffe — das war ihr zweites herrschendes Dogma. Man sprach von einem eigenartigen Rechtsagnostizismus: das Wesen des Rechts sei überhaupt unerkennbar; denn wir kennen bloß seine geschichtlich-variierenden Erscheinungen; übrigens sei es überhaupt unnötig über das Wesen des Rechts nachzugrübeln, denn die dogmatischen und historischen Rechtsforschungen gehen ihren fortschreitenden Weg, auch ohne das Wesen des Rechts zu kennen oder kennen zu müssen — Omnis definitio juris periculosa est. Und selbst ein philosophisch-denkender Jurist, wie Brodmann glaubte, durch die Ausschaltung der „metaphysischen“ Probleme über die letzten Grundlagen des Rechts werde „auch die Rechtswissenschaft ihre Zeit der Alchymie

und Astrologie überwunden“ [1] und somit die reine naturhistorische Methode betreten haben. Und selbst Philosophen ersten Ranges waren geneigt, der philosophischen Betrachtung des Rechts einen wissenschaftlichen Eigenwert, eine eigene Erkenntniskompetenz entschieden abzusprechen und ihren Inhalt in verschiedenen Geistesdisziplinen restlos aufgehen zu lassen. So schrieb Wundt: „Die philosophische Betrachtung des Rechts wird hiernach in zwei Gebiete zerfallen — in ein historisches und in ein ethisches. Davon bildet das erste einen integrierenden Bestandteil der philosophischen Geschichtsbetrachtung. Das zweite schließt sich an die allgemeine Ethik an und benützt neben den systematischen Rechtsbegriffen die Tatsachen der sozialen Ethik als Hilfsmittel.“ [2]

Indessen wimmelte die Rechtswissenschaft von naiven und dogmatischen Begriffsdefinitionen, ja selbst von Gleichnissen und Metaphern, wie sie in keiner Einzeldisziplin zu finden waren. Man sprach von „Rechtsorganismen“, „Rechtsanatomie“, „Rechtsmorphologie“, „Rechtsphysiologie“, „Rechtsvernunft“, „Rechtsüberzeugung“, „Rechtsgefühl“ u. a.[3] Es waren aber kritiklose, naiv-gefaßte Begriffe, die teilweise vieldeutig, teilweise dogmatisch aus fremden Disziplinen übertragen sind. Es galten die Worte Hegels: „Wenn aber jene Weise des Erkennens mit ihren Förmlichkeiten von Definitionen, Schließen, Beweisen u. dgl. einerseits mehr oder weniger verschwunden ist, so ist es dagegen ein schlimmer Ersatz, den sie durch eine andere Manier erhalten hat, nämlich die Ideen überhaupt, so auch die des Rechts und dessen weiterer Bestimmungen als Tatsachen des Bewußtseins unmittelbar aufzugreifen und zu behaupten, und das natürliche oder ein gesteigertes Gefühl, die eigene Brust und die Begeisterung zur Quelle des Rechts zu machen. Wenn diese Methode die bequemste unter allen

[1] Erich Brodmann, Vom Stoffe des Rechts und seiner Struktur, Berlin 1897, S. 46—49.

[2] Wundt, Logik, Stuttgart 1883, Bd. II S. 602.

[3] Vgl. Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, Leipzig 1892, Bd. I S. 116, 117, 465, 472.

anderen ist, so ist sie zugleich die unphilosophischste."[1] Solche und ähnliche Begriffe gab man als die letzten Grundlagen des Rechts aus.

Dies unkritische Verhalten zu den letzten Problemen des Rechts entsprach wohl dem empirischen Zuge der Zeit, ließ aber unbefriedigt das tiefgreifende Bedürfnis nach festen, allgemeingültigen Begriffen, ohne die man gar nicht zu systematischem Rechtsdenken gelangen konnte.

Daher eine bunte Menge „allgemeiner Teile". Eine jede juristische Einzeldisziplin hatte ihren „allgemeinen Teil" und ihre „allgemeine" Grundbegriffe. Ein „allgemeiner Teil" des bürgerlichen Rechts gab seine Begriffsdefinitionen, die die „Lokalbedürfnisse" des letzteren zu befriedigen hätten, so vom Recht überhaupt, vom Rechtssubjekt und Rechtsobjekt, vom subjektiven und objektiven Recht, von der Rechtshandlung, vom Kausalzusammenhang, vom Delikt, vom Verschulden, vom Vorsatz usw. Der „allgemeine Teil" eines Strafrechts gab wieder seine Begriffsbestimmungen der Grundphänomene des Rechts, so vom Rechtssubjekt und Rechtsobjekt, von der Rechtshandlung, vom Verbrechen, vom Kausalzusammenhang, vom Vorsatz, vom Verschulden usw. Der „allgemeine Teil" eines Staatsrechts brachte seine formalen Rechtsbegriffe hinzu, so vom Rechte, vom Rechtssatz, vom Rechtssubjekt, von der Rechtsmäßigkeit, von der Rechtswidrigkeit usw.

Die Verschiedenheit der „Lokalbedürfnisse" der Einzeldisziplinen ergab eine widersprechende Mannigfaltigkeit der Begriffsdefinitionen. So definierte das bürgerliche Recht das Recht, als eine Summe vom Staate ausgehender Zwangsregeln. Ebenso das Strafrecht. Diese Definition paßte aber nicht für das Völker- und Kirchenrecht. So definierte das bürgerliche Recht die Rechtspersönlichkeit als ein Subjekt von Vermögensrechten. Dagegen faßte das Staatsrecht die Rechtspersönlichkeit des Staats als ein Subjekt ursprünglicher Herrschaft auf. Das bürgerliche Recht sah im Delikte die Verletzung von einzelnen Rechtsgütern, dagegen das Strafrecht einen Bruch der

[1] Hegel, Grundlinien der Philosophie des Rechts, S. 20.

Rechtsordnung als solcher. — Ein Wirrwarr von Begriffen, ein Chaos von Definitionen, und kein Weg aus diesem Labyrinthe der Widersprüche. . .

In glänzender Weise schrieb einmal Bergbohm über diesen Zustand der Rechtswissenschaft:

„Auch finden sich alle Tage juristische Schriftsteller, die ganz differente Begriffe von Recht, Quelle oder dgl. nicht bloß unausgesprochen im Sinne führen, je nachdem was sie gerade vorhaben, eine privatrechtliche, strafrechtliche oder völkerrechtliche Frage, sondern auch ruhig in den verschiedensten Formulierungen von sich geben, je nachdem wie die nächsten Anlässe dazu geartet sind. Gestern kritisierte man das Völkerrecht in Grund und Boden, weil es nach einer soeben vorgetragenen Definition des Rechtsbegriffs irgendeines Essentiales desselben ermangelte; heute trägt man seinerseits im Strafrecht oder Staatsrecht ganz kaltblütig Sätze vor, die nur durch einen äußerst nachgiebigen Rechtsbegriff möglich werden; morgen wieder wird man ebenso gleichmütig einen weder zu strengen noch zu laxen Rechtsbegriff gelten lassen, um das hergebrachte System des Kirchenrechts nicht beschneiden zu müssen und doch seine Rechtsnatur durchgängig aufrechterhalten zu können. Bald behandelt man jedermann als Rechtsquelle, da man das Gewohnheitsrecht als selbständige Rechtsart retten möchte; bald soll die einzige Rechtsquelle der Staat sein, z. B. weil es gilt, sich der Übergriffe anderer Mächte zu erwehren; dann wieder läßt man die gesamte Menschheit ein schönes Weltbürgerrecht produzieren.“ [1]

Und trotzdem — es erlosch nicht das Bedürfnis nach festen und unabänderlichen Rechtskategorien. Der Rechtsgedanke, wie jeder Gedanke, strebte nach Einheit und Sicherheit. Nun versuchte man die verschiedenen „allgemeinen Teile“ zu einer „allgemeinen Rechtslehre“, zu einer „Einführung in die Rechtswissenschaft“, zu einer „Enzyklopädie der Rechtswissenschaft“ irgendwie zusammenzustimmen und zusammenzupassen, und

[1] Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, Leipzig 1892, S. 20.

auf solche Weise Surrogate der Rechtsphilosophie herbeizubringen. Was bot aber eine „allgemeine Rechtslehre", oder eine „Enzyklopädie der Rechtswissenschaft"? Nichts anderes als einen kurzen Konspekt der gesamten Rechtswissenschaften, aber keine Spur von einer logischen Synthesis, von einem System allgemeingültiger Rechtsbegriffe. Statt eines bescheidenen aber erfreulichen speculum juris eröffnete sich eine traurige Übersicht von zahlreichen Widersprüchen und Verwirrungen.

Auch diese Versuche scheiterten. Noch immer unbefriedigt blieb die elementare Notwendigkeit einer Rechtsphilosophie, einer reinen Rechtslehre, einer Theorie der Rechtswissenschaft; nicht einer Rechtsphilosophie im Sinne des Naturrechts, oder einer Lehre der Rechtspolitik, aber auch nicht im Sinne eines Agglomerats „von allerlei tiefsinnigen Redensarten über juristische Dinge",[1] sondern einer „Philosophie des positiven Rechts",[2] einer allgemeingültigen Lehre vom Begriff des Rechts, seiner formalen Kategorien, seiner Methodik und seines Systems.

Mit Bierling[3] beginnt aber eine neue Epoche in der Ge-

[1] Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, S. 102.

[2] Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, S. 35.

[3] Man würde an dieser Stelle Adolf Merkel vermissen. Wir sind uns seiner rechtsphilosophischen Bedeutung wohl bewußt: er ist ja der erste, der gegen den absoluten Historismus in der Rechtswissenschaft mit der Forderung „einer umfassenderen, die einzelnen Wahrnehmungen verknüpfenden Erkenntnis", einer „allgemeinen" die Grundelemente der Rechtsnormen umfassenden Rechtslehre aufgetreten war. („Über das Verhältnis der Rechtsphilosophie zur „positiven" Rechtswissenschaft und zum allgemeinen Teil derselben", Grünhuts Ztschrft., 1874, Bd. I S. 2); er war ja der erste, der sich als Aufgabe gestellt hat, „die Maske wegzunehmen, welche jetzt hier, jetzt dort die wahren Züge des Rechts verbirgt und seine Identität im Bereiche unserer Wissenschaft nicht zur Geltung gelangen läßt" (ibid. S. 10) und die Möglichkeit, ja die Notwendigkeit einer „positiven" Rechtsphilosophie, im Gegensatz zum Naturrecht einer- und zum Rechtshistorismus anderseits geltend zu machen, deren Ziel darin bestehen würde, „die wesentlichen Beziehungen darzulegen, welche unter den Rechtsbestimmungen bestehen, und diese auf solche Weise zu einem einheitlichen und gegliederten nach bestimmten Gesetzen sich entwickelnden und behauptenden Ganzen sich zu-

schichte der Rechtsphilosophie. Er wirft die Frage auf: ist es möglich Rechtswissenschaft zu treiben, ohne zuerst allgemeine Rechtsbegriffe aufgestellt zu haben?

Wäre alles am Rechte geschichtlich und veränderlich, wie könnte man da von einem und demselben Rechte überhaupt sprechen?

Wie könnte Rechtsvergleichung und Rechtsgeschichte ihre Erkenntnisobjekte einheitlich ordnen und begreifen, wenn diese einen Gattungsbegriff des Rechts nicht zur logischen Voraussetzung hätten? Nicht alles am Recht ist veränderlich und im Flusse begriffen. Es muß formale Begriffe geben, die einem jeden Rechtsinhalt zugrunde liegen. Das Naturrecht wollte einen bestimmten Rechtsinhalt als ein für allemal gegeben annehmen. Dagegen will die Rechtsphilosophie, oder wie Bierling sagt „die juristische Prinzipienlehre",[1] keine Rechts-

sammenschließen zu lassen" (ibid. S. 402). Trotz diesem kommt Merkel für unsere Darstellung nicht in Betracht. Schließlich läßt er doch seine „Rechtsphilosophie" in „Elemente der allgemeinen Rechtslehre" (Holtzendorfs Enzyklopädie, Leipzig 1890, 5. Aufl.) in einem induktiven „Aufsteigen vom Besondern zum Allgemeinen" einfach aufgehen. Wir erhalten zwar einen Inbegriff allgemeiner Rechtsbegriffe, eine positive allgemeine Rechtslehre. Es fehlt ihm aber die deduktive Geschlossenheit, die methodische Einheit, die Notwendigkeit und Allgemeingültigkeit der Zusammenhänge, kurz die kritische Methode. Merkels allgemeiner Rechtslehre ist daher die wichtige Bedeutung einer das neuere Naturrecht mit der kritischen Rechtsphilosophie vermittelnden Übergangsstufe beizumessen. Zur kritischen Rechtsphilosophie selbst gehört diese aber nicht.

[1] Denn Rechtsphilosophie ist ihm ein viel weiterer Begriff und bedeutet den Inbegriff von Fragen, die „die Stelle und die Bedeutung aufzeigen, die dem Recht innerhalb der gesamten Weltordnung zukommt". Bierling, Juristische Prinzipienlehre, Freiburg und Leipzig 1894, Bd. I S. 13. Wir werden hauptsächlich dieses logisch-vollendetere Werk in Betracht ziehen, und nicht das bedeutend frühere Werk: „Zur Kritik der juristischen Grundbegriffe", Gotha 1877, 1883, 2 Bde. Seine Hauptgedankengänge entwickelte B. schon in diesem Werke, was für unsere historische Betrachtung von großer Bedeutung ist.

inhalte aus der Vernunft, aus dem Wesen des Menschen für alle Ewigkeit abgeleitet haben. Ihre Aufgabe ist, nur die notwendigen Bedingungen alles möglichen Rechts logisch-einheitlich zu erfassen und als formale Grundbegriffe den empirischen Rechtswissenschaften entgegenzubringen. Mit den juristischen Grundbegriffen wird daher kein Rechtsjenseits hervorgezaubert. Es sind keine transzendente Wesen, die über der positiven Rechtswirklichkeit schweben; es sind bloß formale Bedingungen, die einer jeden Rechtsempirie immanent sind, die alles Recht ermöglichen und als solches zum Ausdruck bringen.[1]

Ähnliche Gedankengänge entwickelte der Philosoph Wilhelm Schuppe: der Empirismus — Vergleichung und historische Forschungen — ist unbedingt notwendig. Aber er allein genügt nicht. Die Vergleichungserkenntnis ist kein Selbstzweck, wir brauchen sie, weil wir andere Schlüsse daraus ziehen, weil wir Begriffe bilden wollen. Die Begriffsbildung geschieht aber nicht nur auf dem Wege der Vergleichungserkenntnis.[2] „Das bloße Faktum, daß mehrere, wären es auch abschreckend viele Vergleichungsobjekte die Merkmale a, b, c, d gemeinschaftlich haben, ist weit entfernt, einen Begriff, dessen Inhalt a, b, c, d wäre und dessen Umfang jene Objekte ausmachen, zu konstituieren . . .“ Das wäre eine bloße Generalisierung der Erfahrungstatsachen, eine Abbreviatur des Ausdrucks, aber noch kein eigentlicher Begriff, der dem Erkenntnisstreben Genüge leisten könnte. „Ein solcher entsteht erst aus der Erkenntnis, daß diese Einzelheiten a, b, c, d nach gesetzlicher Notwendigkeit einander gegenseitig fordern.“[3] Das Ziel der Vergleichung kann also selbst durch die Vergleichung wieder nicht gefunden werden. Und nun fragt Schuppe: „Sollte wirklich eine Methode, welche von den Naturforschern längst verworfen worden ist, auf die Rechtsphilosophie, um ihr durch naturwissenschaftlichen Anstrich

[1] Vgl. Bierling, Juristische Prinzipienlehre, Bd. I S. 1—16.

[2] Schuppe, Die Methoden der Rechtsphilosophie, Ztschr. für vergleichende Rechtswissenschaft, 1884, Bd. V S. 215.

[3] ibidem.

aufzuhelfen, angewendet werden?“ [1] Denn die vergleichende Erkenntnis der Rechtseinzelheiten setzt doch immer die entsprechenden allgemeinen Begriffe voraus, ohne die man überhaupt zu einer Erkenntnis der verschiedenen Rechte gar nicht gelangen könnte. „Immer muß irgendein Merkmal der gesuchten Sache schon bekannt sein, um die in Betracht zu ziehenden Objekte der Vergleichung herauszufinden. Es ist sehr wichtig und lehrreich (wie Dahn mit Recht behauptet) zu erfahren, wie die Australneger über Eigentum und Strafe denken, aber wenn wir noch gar kein Merkmal kennen, an welchem diese Institute in ihren ganz verschiedenen Gestaltungen heraus erkannt werden können, so werden wir jene wertvolle Erfahrung niemals machen können.“ [2] Es handelt sich also um eine Begriffsanalyse in erster Linie. Es muß einen obersten Begriff des Rechts geben, ein in allem Wechsel und Wandel seiner Inhalte identisches Eines. Er hebt gegen Post hervor: „Wenn nicht in den vielen verschiedenen Tieren der Gegenwart und der Vorzeit, wenn nicht in den verschiedenen Rechtsgebräuchen der Völker ein in allem identisches, also auch sich gleichbleibendes Moment enthalten wäre, was eben die Tierheit und was eben das Recht ausmacht, so begreife ich nicht, wie und auf welchem Grund hin wir dazu kommen könnten, jene alle als „Tiere“ und diese als „Rechts“gebräuche zusammenzufassen.“ [3] Um aber den reinen Begriff des Rechts zu ermitteln, muß man „über die Grenzen des historisch Gegebenen hinausgehen“, und „die sichere Basis der logischen Theorie“ betreten.[4] Nun entfaltet Schuppe eine erkenntnistheoretische Analyse des Rechtsbegriffs und kommt zu folgendem Ergebnis: das Recht sei ein Bewußtseinsinhalt, ein Wollen; seine objektive Gültigkeit ist nichts anderes als die Kategorie der „Dingheit“, die den psychischen, ebenso wie den räumlichen Phänomenen, zukommen kann und die in nichts anderem besteht als „in der Einheit, zu welcher eine Mehrheit

[1] ibidem S. 221. [2] ibidem S. 227—228. [3] ibidem S. 232.

[4] Schuppe, Der Begriff des Rechts. Grünhuts Ztschr. für das Privat- und öffentl. Recht, 1883, Bd. 10 S. 349.

von Unterscheidbarem durch ganz bestimmte Kausalzusammenhänge sich zusammenschließt".[1] Den Charakter der Dingheit eines Rechts macht aber nicht seine ununterbrochene Anwesenheit im Bewußtsein aus, sondern die feste, zuverlässige Gesetzlichkeit, mit der die mit dem Rechte verbundenen Regungen sofort im Bewußtsein wieder auftreten, wenn eine Gelegenheit ihre Anwesenheit verlangt.[2] So kann also im Bestande eines jeden Rechts zweierlei unterschieden werden:

1. Die Existenz der mit dem Rechte verbundenen Gesinnung und des auf ihr beruhenden Willens, welcher an die und die Bedingungen die und die Wirkungen geknüpft sehen will, und

2. die Gestaltung der räumlich-zeitlichen, sinnlich-wahrnehmbaren Ereignisse, welche, von den Auffassungen und Gesinnungen von Individuen abhängig, jenem Willen entsprechen und nicht entsprechen kann.[3]

Nun ist das Wichtige im Recht seine psychische Existenz; seine Gültigkeit ist nichts anderes als die Gültigkeit eines Komplexes von Vorstellungen, Gefühlen und Wollungen. Diese bedeutet aber nicht nur eine subjektive Gültigkeit, eine zufällige Bewußtseinskonkretion, sondern entspringt dem Gattungsbewußtsein als solchem und ist daher eine von allem Individuellen und Zufälligen unabhängige objektive Gültigkeit. Wir wollen nicht der Analyse Schuppes weiter folgen; wir wollten nur die Art und Weise seiner Problemstellung deutlich hervorheben — selbst das Resultat seiner Analyse hat für unsere Darstellung keinen wichtigen Wert.

Wir kehren nun zu Bierling zurück, den auch Schuppe auf dem richtigen Wege der Analyse sieht.[4] In deduktiver Weise gelangt nun Bierling zu einer Begriffsdefinition des Rechts, um nachher aus dieser die formalen Rechtskategorien abzuleiten.[5] Das Recht ist ihm im allgemeinen alles, was Menschen,

[1] ibidem S. 356. [2] ibidem S. 369. [3] ibidem S. 361—370.

[4] Die Methoden der Rechtsphilosophie, S. 269.

[5] Ähnliche Gedankengänge entwickelte auch Bergbohm. Er schrieb (Jurisprudenz und Rechtsphilosophie S. 73—74): „Nur eine

die in irgendwelcher Gemeinschaft miteinander leben, als Norm und Regel dieses Zusammenlebens wechselseitig anerkennen.[1]

Was bedeutet zunächst der Normbegriff? Die Norm ist ein Satz, der ein Sollen ausdrückt. Normsätze sind wahre Imperativsätze, also nicht mit einseitigen Befehlssätzen zu verwechseln.

Die Norm ist nur Ausdruck eines Wollens, das seine Vollziehung von anderen erwartet, und zwar ohne Rücksicht auf die Person des Wollenden selbst und ebenso ohne Rücksicht auf den Willensakt als solchen.[2] Nun besteht alles Recht in Normen; was sich nicht auf Normen reduzieren läßt, gehört in Wahrheit dem Rechte selbst nicht an.[3] Das Gesetz ist Ausdruck eines Wollens, das Normen bestimmten Inhalts aufstellt; das Gewohnheitsrecht enthält die Forderung einer opinio necessitatis; selbst im Völkerrecht, das doch auf Verträge ausläuft, ist der imperativische Charakter nicht zu verkennen. Man könnte ferner noch alle irgendwie bekannte Rechtssätze analytisch auflösen und auf Normen reduzieren. Allein dies wäre keine sichere und notwendige Art der Beweis-

Begriffsbestimmung kann die richtige, alle wirklichen Rechte aller Zeiten und Völker umschließende sein, denn der formelle Rechtsbegriff ist selber nur einer." Und ferner: „Nach welchem Kriterium möge er (Post) nun wohl aus dem massenhaften ethnologischen Material das für seine rechtsvergleichenden Schriften taugliche Spezifisch-Juristische ausgeschieden haben?" (S. 77 Anmerkung). Und noch: „Vor allem aber: wie muß der Rechtsbegriff selbst gefaßt werden, dieser Kompaß, ohne den man doch auf dem uferlosen Meere der Rechtsgeschichte und „vergleichender Rechtswissenschaft", von der jetzt so viel die Rede ist, der Rechtsdogmatik und der Rechtsphilosophie wohl abenteuerliche Fahrten, aber gewiß keine planmäßigen Entdeckungsreisen unternehmen kann?" (S. 31.)

[1] Juristische Prinzipienlehre I, S. 19.

[2] ibidem S. 29. Vgl. später Kelsen und Iljin. Mit dieser Erklärungsweise der Norm ist schon die moderne Erkenntnisrichtung der normativen Rechtslehre eingeschlagen. Nun ist aber bei Bierling die Norm immer noch Ausdruck eines Wollens, und anderseits ist ihre Gültigkeit immer noch von der Vollziehung, d. i. der Anerkennung des letzten abhängig. [3] ibidem S. 30, 31, 32.

führung, „da es absolut keine Garantie dafür gibt, daß wirklich alle Arten von Rechtssätzen Berücksichtigung finden". Die empirische Betrachtungsweise der Rechtsstoffe würde unter keinen Umständen genügen. Alle Grundsätze, die wir erhalten hätten, wären bloß als assertorische, erfahrungsmäßige, aber weit nicht als apodiktische, notwendige Sätze zu betrachten. Und was der rechtswissenschaftlichen Methode fehlt, sind eben solche juristische Prinzipien. Zu solchen allgemeinen formalen Eigenschaften und Bedingungen alles Rechts können wir mit Sicherheit und Notwendigkeit nur auf spekulativem Wege gelangen.[1] Man gehe nun von der Vorstellung eines völlig rechtlosen Zustandes aus, was keinen Rückgriff in das Naturrecht, sondern lediglich eine Hilfskonstruktion zu bedeuten habe, und man werfe die Frage auf: wie muß der Rechtssatz beschaffen sein, der eine erste rechtliche Beziehung zwischen den bisher rechtlosen herstellen soll?

Ein solcher kann nur als eine wahre Norm, und alle weiter hinzutretenden Rechtssätze können nur als Modifikationen der bereits bestehenden Norm gedacht werden. Wodurch unterscheiden sich aber die Rechtsnormen von allen anderen Normen menschlichen Zusammenlebens?

Dadurch, daß sie als Normen des äußeren Zusammenlebens anerkannt werden innerhalb eines bestimmten Kreises von Menschen und zwar von den zu diesem Kreise Gehörigen als von Genossen gegenüber Genossen.[2] Damit sind die Rechtsnormen von den religiösen Normen (weil von Gott gewollten) einerseits, und von den moralischen, weil diese nur modifizierte Religionsnormen, anderseits streng unterschieden. Es ist somit der spezifische Norm-Charakter des Rechts festgestellt. Nun entsteht ferner die Frage, was bedeutet als Norm anerkannt zu werden? Es ist das unwillkürliche Festhalten des Geistes an einem gewissen Normbesitze, das habituelle, dauernde Respektieren gewisser Normen.[3] So wird das traditionelle Moment des Zwanges aus dem Rechtsbegriffe definitiv ausgeschaltet. Bierling entfaltet eine scharfsinnige Kritik

[1] ibidem S. 35. [2] ibidem S. 40. [3] ibidem S. 43.

der verschiedenen Zwangstheorien des Rechts.[1] Das Recht sei eine psychische Realität, ein innerliches Erlebnis, und kann nicht daher mit lediglich äußeren Machtmitteln erzwungen werden: coactus tamen voluit. Selbst da, wo die Rechtsordnung bestimmte Zwangsmittel zur Anwendung bringt (Strafe, Vollstreckung u. dgl.), können diese keinesfalls als Mittel zur Befolgung der Rechtsnormen angesehen werden. Schließlich, kann auch die Androhung nicht ins Unendliche gehen: es bleiben endlich stets gewisse Normen übrig, für deren Befolgung man ausschließlich auf den guten Willen des Verpflichteten rechnen muß.[2]

Vielmehr entspricht die Anerkennung dem psychischen Wesen des Rechts. Das Moment der Anerkennung enthält aber notwendig die Determination des Willens durch Normen und Regeln, die aber allererst als ein psychischer Akt zu denken ist. Der Begriff des Zwanges ist naturalistischen Charakters und seine Anwendung auf dem Gebiete psychischer Tätigkeiten führt zu falschen unhaltbaren Vorstellungen.

Das rechtliche „Dürfen" widerspricht nicht dem Normcharakter alles Rechts, denn es ist nur ein der äußeren Form nach positiver Ausdruck für die dem Wesen nach negative Tatsache, daß einem gewissen Verhalten im gegebenen Falle keine positive Rechtsnorm entgegensteht.[3]

Die formalen Kategorien des Rechts (Arten der Rechtsnormen, Rechtsobjekt, Rechtssubjekt, Rechtsverhältnis usw.) werden von Bierling mit logischer Notwendigkeit aus dem formalen Gattungsbegriffe des Rechts selbst abgeleitet. Bierling gelangte aber zu einer Reihe von unrichtigen Ergebnissen; nicht sein methodischer Gedanke einer rein-logischen Deduktion trug die Schuld daran, sondern die nicht genugkritische Art seines Ausgangspunktes und seiner Anwendung führten zu Rechtsbegriffen, die die erstrebte Notwendigkeit und Allgemeingültigkeit vollständig ermangelten. Nehmen wir z. B. den Grundbegriff des Rechtssubjekts. Er soll den formalen Begriff von allen möglichen Rechtssubjekten abgeben,

[1] ibidem S. 48—54. [2] ibidem S. 52. [3] ibidem S. 160.

also auch vom Kinde, vom Wahnsinnigen, von der juristischen Person, von der Körperschaft und so weiter. Wenn er nicht imstande sein würde, diesem Erkenntnisanspruch Genüge zu tun, so ist er kein allgemeingültiger Begriff, keine formale Rechtskategorie.

Da nach Bierling die Normen-Anerkennung das konstituierende Hauptmerkmal alles Rechts ist, so ist es klar und folgerichtig deduziert, wenn er behauptet, „daß zu jedem wahren Rechtssubjekt ein im Vollbesitz seiner Vernunft befindlicher Mensch gehört, da ohne solchen Vollbesitz von einer wahren Normenanerkennung nicht die Rede sein kann".[1] Wie ist es aber mit der juristischen Person, die doch ein Nicht-Mensch und trotzdem ein Rechtssubjekt ist? Wie ist es mit dem Furiosus, der zwar ein Mensch, aber ein vernunftsloser Mensch, und trotzdem ein Rechtssubjekt ist? Und wie ist es, endlich, mit dem Infans, der zwar im Besitze, aber nicht im Vollbesitze seiner Vernunft befindlicher Mensch, und trotzdem Rechtssubjekt ist?

Bierling will hier mit Fiktionen abhelfen.[2] Es geht auch nicht an, von einer „wachsenden" Rechtssubjektivität des Kindes zu sprechen.[3] Es hilft auch, schließlich, nicht die Berufung auf das objektive Recht, denn dieses soll doch erst durch die Richtigkeit des Obersatzes ausnahmslos erklärt werden.

Ein Knoten von Widersprüchen. Ihre Quelle ist zunächst im Begriffe des Rechts selbst zu suchen. Es ist kein kritisch, rein-logisch gefaßter und daher kein allgemeingültiger Begriff. Alles Recht sei Norm. Warum? Weil sonst der Gedanke der menschlichen Gemeinschaft unmöglich wäre. Die menschliche Gemeinschaft ist aber nichts anderes als „das geregelte Verhalten von Menschen zu Menschen".[4] Der Gedanke der menschlichen Gesellschaft setzt also notwendig den der äußeren Normen voraus. Denn „nicht die Lebensgemeinschaft ist das

[1] ibidem S. 201. [2] ibidem S. 211—220, 222—238.

[3] Kann die Rechtssubjektivität „wachsen"?

[4] Jurist. Prinzipienlehre, S. 44; dieselbe Gesellschaftsdefinition später bei Stammler.

ursprünglich gegebene, aus deren Anschauung und nach deren Charakter sich dann die Normen des gemeinschaftlichen Lebens entwickeln, sondern die Normen sind es, die jeder Lebensgemeinschaft, gleichwie sie deren Existenz bedingen, so ihr auch den speziellen Charakter geben".[1] Da aber nicht die Gemeinschaft den Grund des Rechts, sondern umgekehrt das Recht den Grund der wirklichen Lebensgemeinschaft bildet,[2] so ist es klar, das alles Recht aus wahren Normen bestehen müsse. Die Bierling'sche Beweisführung ist aber nicht stichhaltig; denn es frägt sich: warum ist keine menschliche Gemeinschaft ohne Anerkennungsnormen denkbar? Und ferner: wie ist der Begriff der Norm zu verstehen? Gehört die Normanerkennung zu den essentialia des Normbegriffes? Oder setzt schon die Anerkennung der Norm den Normbegriff voraus. Dann ist die Anerkennung etwas Überflüssiges, Unnötiges. Aber Bierling hält an der Normanerkennung fest; es ist der Grundpfeiler seiner Rechtsdefinition, und mit der Anerkennung fällt auch dieser. Es ist klar: die Frage nach der Anerkennung einer Rechtsnorm ist nichts anderes als die Frage nach dem Gelten eines Rechts, also eine rechts-psychologische Frage und setzt somit den logischen Rechtsbegriff als fertigen voraus. Man kann nicht eher vom Gelten eines Rechts sprechen, bevor man nicht klar weiß, was das Recht bedeute?

Bierling nimmt somit in seine rein logische Definition des Rechts empirische Inhalte mit auf und verschmiltzt die erkenntniskritische mit der empirischen Methode. Deshalb ist auch sein Rechtsbegriff kein allgemeingültiger Begriff und steht vielem positiven Rechten hilflos gegenüber. Die ganze Unhaltbarkeit des empirischen Anerkennungsmerkmals zeigt sich

---

[1] Zur Kritik der juristischen Grundbegriffe, Erster Teil, Gotha 1877, S. 83—84.

[2] Zur Kritik der jur. Grundbegriffe, Erster Teil, S. 83. Den Gedanken des logischen Prius des Rechts in der Begriffsdefinition der Gesellschaft werden wir später auch bei Stammler finden. Wir werden noch diesen Gedanken später eingehender würdigen.

am Prägnantesten in dem Punkte, wo er von einer „unfreiwilligen", hauptsächlich aber, von einer „unbewußten" Anerkennung zu sprechen gezwungen ist.[1]

Empirische Inhalte können nie auf Allgemeingültigkeit prätendieren. Daß ferner der Anerkennungsgedanke das originäre Wesen der Gesellschaft nicht abgibt, ja diesem widerspricht — ergibt sich deutlich, wenn man das Gesellschaftliche nicht als eine Folge der Anerkennung, der Übereinstimmung, kurz, eines ausdrücklichen oder stillschweigenden Vertrags, sondern als eine primäre, auf keine andere zurückführbare Gegebenheit ein für allemal betrachtet. Von diesem letzten Grundfehler werden wir noch später eingehender zu sprechen haben.[2]

Es ist nicht meine Aufgabe eine nähere Kritik der Bierling'schen Prinzipien zu üben. Im Gegenteil, wir verfolgten einen positiven Zweck; wir traten mit der Behauptung heran, die Bierling'sche Problemstellung bilde einen Wendepunkt in der Geschichte der Rechtsphilosophie.

Wir bemühten uns diesen Gedanken näher zu begründen. Es hat sich herausgestellt: Bierling stellte sich mit aller Deutlichkeit die Aufgaben einer reinen Rechtslehre vor — diese müsse ein geschlossenes System allgemeingültiger Rechtsbegriffe darstellen; es war ihm aber nicht vergönnt, diesen schweren Pionierweg bis zu Ende und ohne Irrwege durchzumachen. Sein entwicklungsfähiger Gedanke ging aber nicht zugrunde. Im Gegenteil, er sproß in neuerer Zeit zu einem logisch-tieferen, begrifflich-reineren Erkenntnissystem auf — es ist das System Stammlers.

[1] Jur. Prinzipienlehre, S. 46, Zur Kritik der jurist. Grundbegriffe, Erster Teil, S. 82.

[2] Die Bierlingsche Definition des Rechts paßt auch vollständig für die Konventionalregel. Wir vermissen in dieser irgendwelche Unterscheidungsmerkmale. Es ist deshalb auch verständlich, wenn Bierling keine logische Grenze zwischen Recht und Konventionalregel haben will. (Siehe Jur. Prinzipienlehre, S. 65—70.)

Drittes Kapitel

Stammlers Rechtsphilosophie

A. Noch im Jahre 1892 schrieb Bergbohm: „Nun sehe ich aber in Stammler mehr als einen einzelnen denkenden Rechtsgelehrten, der mit ernstem Bemühen nach Erkenntnis ringt: ich sehe in ihm den Sprecher einer zahlreichen Gemeinde von Juristen, die sich weder durch die Dogmen der Historiker, noch durch Naturrechtsphilosophie beruhigen lassen und daher der quälenden Zweifel um die wichtigsten Fragen unserer Wissenschaft nicht ledig zu werden vermögen."[1]

In diesem „unphilosophischen Zeitalter", wie es einmal Kohler sagte, trat Stammler mit seinen erkenntnistheoretischen Untersuchungen der Rechtsbegriffe heran.

In einem Zeitraum von fast fünfundzwanzig Jahren entwickelte er seine rechtsphilosophischen Erkenntnisse, sie zunächst mit sozialphilosophischen Untersuchungen eng verflechtend, sie aber immer fortwährend von diesen emanzipierend und zu reiner Rechtserkenntnis gelangend, bis er in seiner „Theorie der Rechtswissenschaft" ein abgeschlossenes rechtsphilosophisches System auf Kantischer Grundlage zutage treten ließ.[2] Wir wollen das letzte Werk als Grundlage unserer Darstellung aufnehmen und mit eigenen Beispielen und Erläuterungen illustrierend versehen.

---

[1] Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, S. 142.

[2] Aus seinen Werken kommen in Betracht: 1. Über die Methode der geschichtlichen Rechtstheorie, Festgabe zu Windscheids Doktorjubiläum, Halle 1888. 2. Wirtschaft und Recht, eine sozialphilosoph. Untersuchung, Leipzig 1896, 2. Auflage 1906. 3. Die Lehre von dem richtigen Recht, Berlin 1902. 4. Artikel Recht, Handwörterbuch der

1. Stammler, als echter Neukantianer, hält an dem kritischen Grundsatz fest: eine jede Wissenschaft müsse allgemeingültige Erkenntnisse enthalten; wenn es nicht der Fall wäre, so hätten wir eine Wissenschaft überhaupt nicht. Das Bewußtsein liefert eine unermeßliche Menge von chaotisch-angehäuften Eindrücken. Es muß Ordnung und Einheit in diese gebracht werden, und nicht nur infolge eines biologischen, sondern hauptsächlich logischen Stabilitätsbedürfnisses, das befriedigt werden muß.[1] Man könnte aus der Menge von Einzelheiten die eine herausgreifen und von dieser als ihrer Bedingung alle übrigen logisch-abhängig machen. Allein man könnte sofort einwenden, warum man gerade diese und nicht eine andere Einzelheit als bedingende Bestimmung aller übrigen hervorgehoben hätte? Man kann daher keine Einzelheit, keine Besonderheit als allgemeingültige Bedingung aller anderen aufstellen.

Es muß aber ein Verfahren, eine Denkrichtung, eine allgemeingültige Art und Weise des Erwägens geben, die alle Einzelheiten und Besonderheiten einheitlich bedingend richtet und ordnet. Nur so erhält das Bewußtsein Halt und Sicherheit in seinem Streben nach einheitlichem Denken. Die Rechtslehre, als ein Teil unseres Bewußtseins, strebt ebenso nach festen und sicheren Erkenntnisweisen. Keine Besonder-

---

Staatswissenschaften, 3. Auflage 1910, Bd. VII, S. 31–46. 5. In Hinnebergs „Kultur der Gegenwart", Zweiter Teil, Bd. 8. a) Wesen des Rechts und der Rechtswissenschaft. b) Die Zukunftsaufgaben des Rechts und der Rechtswissenschaft. 6. Theorie der Rechtswissenschaft, Halle a. d. S. 1911.

[1] Vgl. auch Gareis, Enziklopädie und Methodologie der Rechtswissenschaft, Gießen 1905, 3. Aufl., S. 9. „Den Gegensatz zum wissenschaftlichen oder systematischen Erkennen bildet das fragmentarische Wahrnehmen; solche Wahrnehmungen, welche nur zufällig, nicht nach ihrem Verhältnis zu einem Ganzen, dessen Glieder sie vermöge ihrer Gleichartigkeit bilden, demnach nicht nach ihrem Zusammenhange verbunden sind, bilden — im Gegensatz zum „System", das der Wissenschaft eigen ist — ein „Aggregat", eine bloße Kumulation von Einzelheiten, wie solche als Vorstufe zu jeder Wissenschaft gehört, diese aber noch nicht bildet."

heit, keine Einzelheit der Rechtserfahrung wäre imstande, eine solche Sicherheit in allgemeingültiger Weise zu gewähren. Es muß daher eine logische Möglichkeit geben, alle Einzelheiten und Besonderheiten der gesamten Rechtserfahrung in eine allgemeingültige Art und Weise des rechtlichen Ordnens einheitlich einzufügen.[1] Es muß aber hier gleich der Einwand vorweggenommen werden, als hätte Stammler hier mit der Aufstellung von allgemeingültigen Rechtssätzen und Rechtseinrichtungen zu tun. Das wäre ein ausgesprochenes naturrechtliches Denken. Allein es handelt sich hier nur um ein ordnendes Verfahren der Rechtsgedanken, das in allgemeingültiger Weise geschieht und einem jeden Streben und Suchen nach unbedingter Einheit der Rechtsgedanken im formalen Sinne zukommt. Stammler sagt:

„Wir suchen nicht nach einem vollkommenen Rechtsinhalte und fragen keineswegs nach einem idealen Rechte. Es liegt uns ferne ein System von Rechtsbestimmungen, die unbedingt richtig wären, neben oder über dem bedingt gewordenen Rechte aufzustellen. Es handelt sich bei der reinen Rechtslehre, die wir ausführen wollen, überhaupt nicht um die Besonderheiten eines Rechtsinhalts, garnicht um stofflich gefüllte Rechtsnormen oder Rechtsinstitute, sondern um die allgemeingültige Art und Weise des juristischen Denkens.“ [2] Wie ist aber diese letzte Art des Erwägens zu finden? Es geschieht zunächst durch das Aufsteigen von niederen zu höheren, von besonderen zu allgemeineren Rechtsgedanken. Allein ein solches überordnendes Verfahren ergibt noch keine

[1] Es wird somit der Erkenntniskreis der Rechtswissenschaft genau umschrieben. Nicht ein eklektischer Wirrwarr aller möglichen Betrachtungen kann den Gegenstand der Rechtswissenschaft bilden — es kann nur das rechtliche Denken selbst sein. Der Stammlerschen Erkenntnis folgend, sagt daher Max Salomon: Eine jede Wissenschaft ist ein einheitliches System von Begriffen. Die Rechtswissenschaft ist ein System von Rechtsbegriffen. „Die Rechtsbegriffe sind aber die Begriffe von den Dingen des Rechts selbst.“ Vgl. „Das Problem der Rechtsbegriffe“, Heidelberg 1907, S. 91.

[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 33.

notwendigen Gedankenzusammenhänge. Es ergibt bloß Generalisierungen und Abbreviaturen der Erfahrungsfälle. Der notwendige Zusammenhang aber entsteht erst dann, indem wir den allgemeineren Rechtsgedanken als logische Bedingung, als notwendiges Element des besonderen erfassen, ohne das das zu erkennende Besondere gar nicht zu begreifen wäre.[1] Dagegen ist die Vorstellung von dem bedingenden Rechtsgedanken vollständig möglich, ohne dabei den Gedanken von der bedingten Besonderheit notwendig behalten zu müssen. Stammler illustriert seinen Gedanken durch das folgende Beispiel: „So kann der Gedanke der Dinglichkeit aus dem Begriffe des Nießbrauchs nicht entfernt werden, ohne diesen Begriff überhaupt aufzuheben; dagegen braucht man die Besonderheiten des letzteren nicht unvermeidlich, um sich jenen ersten Gedanken vorzuhalten.“ [2] Der bedingende Rechtsgedanke kann aber wiederum von einem noch allgemeineren als notwendig bedingt gedacht werden, und so weiter und weiter.

Es ergibt sich also eine gleiche Grundart des Erwägens, ein fortschreitendes Gegenüberstellen von bedingenden Gedankenrichtungen zu den von diesen bedingten Vorstellungsinhalten, die Stammler als das Verhältnis von Form und Stoff des Inhalts eines jeden Rechtsgedankens, im Anschluß an den Sprachgebrauch der kritischen Philosophie bezeichnet.[3] Er reißt die beiden Momente weder in zeitlicher noch in räumlicher Beziehung auseinander. Von diesem Gesichtspunkte aus ist ein jeder Rechtsinhalt unserem Bewußtsein als ein abgegrenztes Ganzes gegeben. Es ist bloß ein logisches Auseinanderhalten, das in kritischer Erwägung geschieht, zum Zwecke des einheitlichen Zusammenfassens einer rechtlichen Mannigfaltigkeit.[4] Und dieses logische Auseinanderhalten ist

[1] Vgl. Eltzbacher, Über Rechtsbegriffe, Berlin 1899, S. 10.

[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 6—7.

[3] In etwas anderer Formulierung derselbe Gedankengang bei Eltzbacher, Über Rechtsbegriffe, S. 14—17.

[4] Diesen Gedanken hat Berolzheimer gänzlich mißverstanden, vgl. Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Jahrg. 1911/12, Bd. V S. 319. Dagegen beurteilt Hold v. Ferneck sehr treffend die

kein absolutes, kein metaphysisches, sondern ein korrelatives, fortschreitendes, nie zu einem Abschluß gelangendes Verfahren.[1] Selbst der bedingte Rechtsgedanke kann immer noch als Bedingung eines weiter zu bestimmenden Rechtsgedankens eingesetzt werden. Jener ist zwar ein ordnender, bedingender Begriff, aber er ist immer noch eine Besonderheit und, folglich, mit besonderem Stoffe gefüllt. So der Begriff des Kaufmanns gegenüber dem des Kommissionärs, des Gewerbebetriebes im Verhältnis zu dem des Handelsgewerbes.[2] Selbst der Begriff des Kaufmanns und der des Gewerbebetriebes sind aber nur Besonderheiten der Rechtserfahrung und können daher keinen Anspruch auf Allgemeingültigkeit erheben.

Diese kann nur den bleibenden Arten rechtlichen Bestimmens, die in jedem bedingenden Rechtsgedanken zu finden sind, zukommen — also nur den reinen Formen juristischen Denkens, die nichts von besonderem Stoffe in sich tragen und die nur als formale Ordnungsprinzipien zu verstehen sind. Stammler sagt daher: „Allerdings ist kein Rechtssatz möglich, der seinem stofflich bedingten Inhalte nach a priori feststände — wohl aber gibt es reine Formen des juristischen Denkens, die als Ordnungsprinzipien beliebigen Rechtsstoffes unbedingt notwendig sind, wenn eine Rechtsfrage wissenschaftlich erfaßt werden und wenn Einheit der Rechtsgedanken sein soll.“[3] Es muß daher eine letzte Einheit, eine oberste Spitze, ein bleibendes Orientierungszentrum geben, in dem die reinen Formen des juristischen Denkens notwendig zusammenlaufen und ihre formal-logische Einheit

methodische Bedeutung der Antithese Form-Materie, wenn er sagt: „. . . so ergibt die Betrachtung des Rechts, die von den Eigentümlichkeiten der einzelnen Rechtsordnungen abstrahiert, ein festes Gerippe stets gleichbleibender Begriffe und logischer Zusammenhänge, das sich zu dem bunten Wechsel in der Welt der Erscheinungen verhält, wie das Ding an sich zu seiner empirischen Form.“ („Rechtswidrigkeit“, Jena 1903, I, S. 21—24.)

[1] Vgl. oben Einleitung, S. 2—4.

[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 13.

[3] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 17.

finden. Es ist der Begriff des Rechts selbst. Dieser bedeutet eine feste, bleibende, unabänderliche Richtung des Denkens, die alles rechtliche Erwägen einheitlich bestimmt und von sich logisch-abhängig macht. Stammler sucht hiermit nicht die Fragen nach dem Entstehen und Werden des Rechts, nach seinen jeweiligen Trägern zu beantworten. Es sind ihm an sich interessante und eminent-wichtige Probleme, die aber außerhalb seiner Aufgabe der reinen Rechtslehre liegen. Denn ehe wir zur Beantwortung solcher empirischen Fragen herantreten, müssen wir uns doch zunächst darüber klar werden, was wir denn überhaupt unter dem Begriff des Rechts verstehen. Sonst könnte man von einem Entstehen und Werden des Rechts gar nicht sprechen. Wir müssen also in jedem rechtlichen Bewußtseinsinhalt zunächst den formalen Rechtsgedanken auffinden. Dieser ist die oberste Spitze aller reinen Rechtsformen, die apriore Bedingung alles rechtlichen Erwägens. Diese Einheit des reinen Rechtsgedankens ist somit kein transzendentes Wesen, kein Etwas, kein realer Gegenstand, kein Ding an sich, das über oder hinter Rechtserfahrung steckt. Dies wäre eine metaphysische Betrachtungsweise des Rechts. Es ist vielmehr ein logisches Verfahren, eine bedingende Gedankenrichtung, die nicht über den Besonderheiten der Rechtserfahrung, sondern in diesen selbst immanent enthalten ist. In der Erfahrung aber ist ein jeder Rechtsinhalt als ein reales Durcheinander, als ein abgegrenztes Ganzes unserem Bewußtsein gegeben. Erst in kritischer Besinnung zerlegen wir den real-einheitlichen Inhalt in bedingende Form und bedingten Stoff des Betrachtens. Diese kritische Betrachtungsweise ist es, die das Recht als eine einheitliche Art des Vorstellens aufzeigt. Die kritische Feststellung des Rechtsbegriffs geschieht aber nicht in genetischer Weise. Denn diese letzte hat immer zur logischen Voraussetzung eben die Art des Vorstellens, die wir als rechtliche kennzeichnen. Die Klarlegung des Rechtsbegriffs geschieht vielmehr in systematischer Erwägung, der immer das logische Prius, der methodische Vorrang vor der geschichtlich-genetischen zukommt.

Denn man kann nie das Werden eines Wesens sicher und einheitlich erfassen, bevor man nicht das in allem Wechsel und Wandel seiner Einzelheiten beharrende und identische Sein festzulegen versucht hat.

Es ist, ferner, der Rechtsbegriff nicht im Hegel'schen Sinne einer lebendigen, in realer Entwicklung begriffenen Idee zu verstehen. Der Begriff des Rechts ist, wie jeder Grundbegriff, keine Wesenheit, keine materiell-bestimmte Einheit, sondern lediglich eine Art des Verknüpfens der Bewußtseinsinhalte. die von allen anderen Arten des Verknüpfens der Bewußtseinsinhalte prinzipiell verschieden ist. Der Rechtsbegriff enthält also nichts von stofflicher Besonderheit; er ist auch kein festumgrenzter Bewußtseinsteil, der aufzufinden ist; er ist lediglich eine Art des Bewußtseins, die mit den letzten Grundrichtungen des Ordnens alles Bewußtseins gegeben ist.

Welches sind aber die letzten Grundrichtungen des Bewußtseins? Und Stammler antwortet: Es sind das Wahrnehmen und Wollen.

Das Wahrnehmen und Wollen ist nicht nach den Gegenständen zu unterscheiden. Es ist nicht so, daß der eine Teil der Gegenstände dem Reiche der Wahrnehmungen, der andere dem des Wollens angehöre. Im Gegenteil, es ist so, daß alle Gegenstände, bald von der einen, bald von der anderen grundlegenden Richtung des Bewußtseins einheitlich zu erfassen sind.

Das Wahrnehmen bezieht sich auf das Werden der Gegenstände und ordnet diese in notwendiger Reihe von Ursache und Wirkung. Das Wollen bezieht sich auf das Bewirken der Gegenstände und bestimmt diese in einheitlicher Weise nach dem Verhältnis von Zweck und Mittel. Die eine Betrachtungsweise widerspricht nicht der anderen, denn beide stehen als logisch-gleichwertige nebeneinander. Man kann einmal den Gegenstand nach der Denkweise der Verursachung, das andere Mal nach der des Bewirkens betrachten. Der Zweckgedanke bedeutet aber nicht das kausal freie Bewirken. Die Zweckerkenntnis ist eine kausal-in-

differente Reihe, hat mit der Kausalitätskategorie überhaupt nichts zu tun, ist weder kausal-gebunden noch kausal-frei. Sobald man aber vom Werden eines Gegenstandes spricht, so ist es nur nach der Kausalitätskategorie zu begreifen; denn alles Werden ist kausalbestimmtes Geschehen. Der Gedanke des Wollens bedeutet aber eine grundlegende Richtung des Bewußtseins, die von der des Wahrnehmens prinzipiell verschieden ist: mit diesem ist der Gedanke des werdenden, dagegen mit jenem — der des zu bewirkenden Gegenstands notwendig gegeben. Es widerspricht nicht der Selbständigkeit des Zweckgedankens die Tatsache, daß das zu ergreifende Mittel, das den Zweck herbeiführen soll, nicht anders als in der Form der Verursachung genommen werden kann.

Das Mittel ist zwar Ursache, aber eine unter mehreren Möglichkeiten auszuwählende Ursache. Daß es eine auszuwählende, eine zu bewirkende Ursache ist, macht eben seine logische Eigenart aus, fügt das Mittel in die selbständige Reihe des Wollens notwendig ein. Der Gedanke der prinzipiellen Selbständigkeit des Wollens ist aber nicht so gemeint, daß das letztere als eine selbständige Kraft zu bezeichnen wäre: auf psychologischem Gebiete ist dies Wort ein Wort mit geheimnisvollem Inhalt, oder gar ohne jeden Inhalt: dagegen im physiologischen Sinne genommen, bedeutet die Kraft ein Naturgeschehen, das nach dem Kausalitätsprinzip zu motivieren ist. Es geht auch nicht an den Begriff des Zwecks als eine psychologische Kausalität zu definieren.[1] Denn erstens ist jede Kausalität psychologisch, d. h. die Kausalität ist nur als eine grundlegende Art des Bewußtseins zu denken; zweitens ist die Zwecksetzung keine Art der Kausalität, sondern eine selbständige, logisch-gleichwertige, ebenso grundlegende Richtung des Bewußtseins neben der Kausalbetrachtung der Gegenstände.[2]

[1] Wie es Jhering tat. Vgl. Zweck im Recht, Leipzig 1893, Bd. I. 1. Kapitel, S. 3—27.

[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 49—55. Gegen Stammler siehe Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, Tübingen 1911, S. 62

Zu welchen Grundrichtungen des Bewußtseins gehört aber die Art des Vorstellens, die wir das Recht nennen? Das Recht ist kein räumlicher Komplex, kein in der Außenwelt befindlicher Körper. Ebenso finden wir unter den verschiedenen Arten des Verknüpfens der Gegenstände im Sinne von Wahrnehmungen keine einzige, die als rechtliche ersichtlich wäre.

Wenn also das Recht weder einen Körper oder einen Körperkomplex, noch Begriffe über dieselben darstellt, so kann es nur zu der Art des Bewußtseins gehören, die wir als das Wollen bezeichneten. Das Recht ist aber kein Teil des Wollens, keine Gruppe von Zweckinhalten, sondern eine formale Art des menschlichen Wollens, die auf alle möglichen Zwecke gerichtet sein kann. Das Recht ist auch kein Produkt des Wollens; es ist nicht etwas, was das Wollen erzeugt, es ist eine bestimmte Art des Wollens selbst. Das Recht ist auch keine Kraft. Alle Kraft- und Machttheorien des Rechts verwechseln die Kausalbetrachtung mit dem Zweckgedanken und lassen gänzlich außer acht die einzig richtige Erkenntnis des Rechts als einer Art des Wollens.[1] Das Recht ist somit nur

bis 63. Er macht geltend: „Die teleologische Betrachtung nach Mittel und Zweck und die kausale nach Ursache und Wirkung stellen nicht zwei verschiedene Verbindungen unter den von der Erkenntnis einheitlich zu ordnenden Elementen her; vielmehr ist es stets dieselbe Verbindung, nur von verschiedenen Gesichtspunkten, die in beiden Fällen vorliegt. Stets ist nur Ursache und Wirkung, die unter Umständen als Mittel und Zweck angesehen werden können, und immer stellt das Verhältnis von Mittel und Zweck — unter einem anderen Gesichtspunkte betrachtet — ein solches von Ursache und Wirkung dar.“ Nun hat uns Kelsen, leider, nicht mitgeteilt, worin eigentlich die von ihm akzeptierte Verschiedenheit der Gesichtspunkte bestehe? Auch für Stammler handelt es sich nur um die Verschiedenheit der Gesichtspunkte, der Bewußtseinsrichtungen, der Betrachtungsweisen, nicht aber der zu verknüpfenden Gegenstände selbst. Die Kausalbetrachtung stellt ein notwendiges, dagegen die Zweckgruppierung — ein auszuwählendes Verhältnis unter den Gegenständen her.

[1] Das Recht betrachteten als eine Macht schon die Sophisten, Spinoza, Haller, Lassalle, Marx; dann insbesondere Gumplowicz: „Das Recht ist eine soziale Schöpfuug, d. h. eine durch den Zusammen-

als eine formale Eigenschaft des menschlichen Wollens, als eine bedingende Art und Weise des Setzens und Verfolgens von Zwecken zu verstehen. Mit großer Klarheit sagt Stammler:

„Wenn jemand einen rechtlichen Anspruch erhebt, so nimmt er nicht etwas wahr, sondern will etwas; wer einen Rechtssatz erläßt, der behauptet nicht eine Tatsache der Erfahrung, er verfolgt Zwecke; und falls wir den Inhalt einer Rechtsordnung betrachten, so sehen wir dort nicht körperliche Erscheinungen der Natur, sondern einen Inhalt von menschlichem Wollen." [1]

Das Recht ist eine Art des Wollens. Damit ist aber die logische Eigenart des Rechts noch nicht wiedergegeben. Es ist nur eine Art des Wollens. Womit unterscheidet es sich von allen übrigen Arten des Wollens? Worin seine differentia specifica? Wir können das einfache und mehrfache Wollen, und das letzte nach der Gleichheit oder Verschiedenheit der zu bewirkenden Gegenstände unterscheiden. Im Falle der Gleichheit der Wollensinhalte erhalten wir das übereinstimmende Wollen. Ferner ist das Wollen logisch unterscheidbar je nach

stoß heterogener und machtungleicher sozialer Gruppen erzeugte Form des Zusammenlebens." (Grundriß der Soziologie, 2. Aufl., Wien 1905, S. 300.) Neuerdings Wieser: Das Recht ist ihm „die Ordnung, die sich ein Gemeinwesen gibt, um die ganze Fülle seiner Macht — das will also sagen die ganze Fülle seiner Werte — mit geringstem Reibungsverlust zu entfalten. Oder kürzer gesagt, das Recht wäre eine Funktion der Macht." (Recht und Macht, Leipzig 1910, S. 58—61.) Wenn Wieser unter Macht nur Werte versteht, wozu noch dann die Machtbezeichnung? Ebenso identifiziert Recht und Macht Kornfeld (s. Soziale Machtverhältnisse, Wien 1911, S. 35), „Rechtliche Macht ist somit nicht in dem Willenssubjekte selbst enthalten, sondern durch das regelmäßige soziale Verhalten der Gesellschaftsmitglieder begründet." Die rechtliche Macht ist ihm keine Kraft, keine Eigenschaft oder Fähigkeit, sondern ein Verhältnis der Willenssubjekte untereinander. Auch im letzten Sinne bedeutet aber der Machtbegriff immer nur ein Kausalverhältnis unter den Gesellschaftsmitgliedern und kann daher von der Rechtsbetrachtung nicht aufgenommen werden.

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 69.

der Art, in der der Gedanke der zu ergreifenden Mittel eintritt. Aus dieser Betrachtung ergibt sich die eine Klasse des Wollens, das Wünschen — das Wollen ohne Mittel —, dem das wirkende Wollen, dem die Mittel zu Gebote stehen, entgegentritt. Das Wünschen ist das spezifische Merkmal des ethischen Wollens, wovon noch später die Rede sein wird. Endlich unterscheidet sich das mehrfache Wollen nach der Art der Verknüpfung der Willensinhalte untereinander. Aus dieser Klassifikation ergibt sich das getrennte Wollen — es ist das mehrfache Wollen vereinzelt wollender Menschen — und das verbindende Wollen, das ein mehreres Wollen füreinander bestimmt. Es ist im letzten Falle der Gedanke der Gemeinsamkeit des Wollens. Das unterscheidende Merkmal liegt hier nicht in der Gleichheit der Zwecke (diese können im gemeinsamen Wollen verschieden, häufig entgegengesetzt sein), sondern in der Eigenart des Setzens und Verfolgens von Zwecken, die im Gegensatz zum vereinzelten Wollen steht. Das vereinzelte Wollen ist das Charakteristikum des Naturzustands. Dagegen was das gesellschaftliche Dasein vom Naturzustand unterscheidet, ist das gemeinsame Wollen, das gemeinsame Setzen und Verfolgen von Zwecken, das verbindende Wollen, in dem die mehreren Willensinhalte als Mittel füreinander erscheinen.

Kein soziales Dasein ist ohne das gemeinsame Eingreifen denkbar. Das gemeinsame, verbindende Wollen ist aber nichts anderes als die äußere Regelung. Danach erscheint das gesellschaftliche Dasein als ein äußerlich geregeltes Zusammenwirken von Menschen, kurz gefaßt, als das menschliche Zusammenwirken, da der Gedanke des letzten schon den Begriff der Regelung notwendig mitenthält.[1]

Zu welcher Klasse des Wollens gehört also das Recht? Nachdem wir das Recht als ein Wollen einsahen, ist es nur als ein verbindendes Wollen zu nehmen. Es wäre logisch unmöglich das Recht in eine andere Klasse des Wollens einzureihen. Zwar faßte die Naturrechtsdoktrin das Recht als

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 83—90.

eine Summe vereinzelter Willensinhalte auf; damit war aber das Wesen des Rechts, das doch im Zusammenwirken besteht, gänzlich mißverstanden. Anderseits versuchte man das Recht in die Klasse des Wünschens einzufügen und so das Recht mit der Moral zu identifizieren.[1] Allein diese Versuche sind schon deshalb verfehlt, weil das Recht in allen seinen Erscheinungen als ein wirkendes Wollen, als eine äußere Regelung ausnahmslos auftritt. Es bleibt keine Möglichkeit das Recht anders denn als eine Art des verbindenden Wollens zu bestimmen. Aber damit allein ist die formale Eigenart des Rechtsbegriffes in erschöpfender Weise noch nicht hervorgehoben. Es muß noch seine eigenartige Stellung innerhalb der Klasse des verbindenden Wollens erhellen lassen. Was unterscheidet denn das Recht von den Konventionalregeln einerseits und von der Willkür anderseits? Auch diese sind Arten des verbindenden Wollens, aber hier tritt das verbindende Verhältnis erst von Fall zu Fall ein. Das so auftretende Verhältnis kann zunächst seitens der als Mittel füreinander gesetzten Willensinhalte in Betracht gezogen werden — die letzteren nehmen den Zweckinhalt, für den sie als Mittel erscheinen, bloß von Fall zu Fall auf: wir haben dann die Konventionalregeln oder das einladende Wollen, das nicht anders als mit der Anerkennung der Unterstellten in Geltung tritt.[2] Es kann aber jene Unterscheidung auch

[1] Hauptsächlich der Anarchismus, vgl. „Der Anarchismus" von Paul Eltzbacher, Berlin 1900.

[2] Gänzlich verfehlt Bierling in Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1909, Bd. III S. 155—167. Er will in seiner Replik gegen Stammler eine Abgrenzung zwischen Rechts- und Konventionalregeln überhaupt nicht gelten lassen. Die Konventionalregeln sind ihm solche Normen menschlichen Zusammenlebens, die nicht Rechtsnormen sind. Mit dieser Art von Definitionen könnte man überhaupt nicht weit kommen. Man könnte ebenso vom Rechte sagen, es sei der Inbegriff von Normen menschlichen Zusammenlebens, die nicht Konventionalregeln sind. Gegen Stammler siehe auch Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, S. 36—38. Er unterscheidet das Befolgtwerden vom Befolgtwerdensollen einer Norm. Nur das letzte macht den Geltungsanspruch einer Norm aus. Er kann also bei den Kon-

für das Wollen selbst, dessen Zwecksetzung in der Verbindung der anderen Willensinhalte beruht, in Betracht kommen. Es tritt somit das zielgebende Wollen von Fall zu Fall ein — wir haben in diesem Falle die Willkür oder das willkürliche Wollen. Es wäre eine Verkehrtheit das Wesen des Rechts in diesen Arten des verbindenden Wollens zu erblicken. Denn das Recht ist ein festes, bleibendes, unabänderliches Wollen. Die dem Rechte Unterstellten empfinden das Recht als ein selbstherrliches Wollen, das über dem einzelnen steht und das er nicht in beliebiger Weise zu ändern vermag. Es tritt nicht von Fall zu Fall ein, es ist keine Summe sporadischer, von der Einwilligung der Unterstellten abhängiger Akte; es ist ein allgemein festgestelltes Wollen, so daß der ihm folgende Sonderakt, als eine Befolgung des verbindenden Wollens erscheint. Es wäre ungenau diese Art des Wollens als den sozialen Zwang zu definieren.[1] Es liegt im Begriffe des Zwanges immer noch die Vorstellung von einem physischen

ventionalnormen nicht von der Anerkennung der Normunterstellten abhängen. Denn die Konventionalregeln „gelten" auch für den, der sie verletzt. Der „Geltungs"anspruch der Konventionalregel ist also derselbe, wie der der Rechtsnorm. Nur ist die Wirkungs-, Befolgungsmöglichkeit des Rechtssatzes eine größere, eben weil ihm wegen seiner Anwendungsmöglichkeit eine äußere Organisation — der Staat — zu Hilfe steht. Gegen Kelsen siehe weiter. Ähnlich der Stammlerischen Distinktion, Kohler: Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1909, Bd. III S. 504. Nach ihm bedingen die Konventionalregeln nur die „gesellschaftliche Annehmlichkeit".

[1] Übrigens definierte Stammler selbst noch in seinen älteren Schriften das Recht „als unverletzbar geltende Zwangsregel menschlichen Zusammenlebens" (Wirtschaft und Recht, 2. Aufl., S. 488, dann im Handwörterbuch der Staatswissenschaften, Bd. VII, S. 37). Kohler definiert noch heute das Recht als eine „soziale Zwangsordnung". Einführung in die Rechtswissenschaft, 4. Auflage, Leipzig 1912, S. 1. Es ist zweifellos richtig, wenn Jellinek sagt, „daß die Lehre, welche die Erzwingbarkeit als Essentiale des Rechtsbegriffs erklärt, heute bereits in eine schwer zu behauptende Defensive zurückgedrängt ist." Allgemeine Staatslehre, Berlin 1905, 2. Aufl., S. 326—327. Allein die Stammlersche Kritik des Zwangmerkmals im Rechtsbegriffe geht noch weiter — es ist eine erkenntnistheoretische Kritik von allerlei

Geschehen, von einer kausal bestimmten Kraftbetätigung. Die Hervorhebung eines psychologischen Zwanges ist eine unkritische Verwendung naturwissenschaftlicher Begriffe auf dem Gebiete psychischer Phänomene. Sehr klar sagt Stammler:

„Es ist nicht wohl getan das Recht als ein mächtiges Wesen über den einzelnen sich vorzustellen. Jede Hypostasierung des Rechtsbegriffs muß unterbleiben. Der Gedanke des Rechts besagt eine grundlegende Eigenschaft von menschlichem Wollen, aber nicht eine natürliche Größe oder den Schattenriß einer solchen, vielleicht mit starker Gewalt begabt. In der Denkrichtung des selbstherrlichen Wollens liegt überhaupt nichts von physischer Kraft und von überwältigender Verursachung; sie besagt statt dessen das bleibende Ordnen von Willensinhalten als Mittel füreinander in der Art, daß die so verbundenen Willensinhalte verschiedener Menschen nicht von sich aus jene Verbindung erst ausdrücken, sondern in einem eigenartigen selbständigen Wollen fest miteinander verknüpft sind.“ [1]

Es ist auch mit dem Worte Organisation oder Ordnung die Selbstherrlichkeit eines Wollens nicht in korrekt-formaler Weise wiedergegeben. Denn eine jede Organisation und Ordnung setzt notwendigerweise feste Regeln voraus, welche ein bleibend-organisiertes Dasein erst möglich machen.

Die bleibende Art des verbindenden Wollens ist es, die die Selbstherrlichkeit des Rechts ausmacht und das letzte vom einladenden Wollen der Konventionalregeln streng unterscheidet. Dieselbe bleibende Art des verbindenden Wollens kommt auch in Betracht für das zielsetzende Wollen, das die ihm unterstellten Willensinhalte als Mittel füreinander verbindet. Im Gegensatz zum willkürlichen Wollen erscheint das Recht in dieser Betrachtung als das unverletzbare Wollen. Zwar zeigt die Geschichte des sozialen Lebens Fälle auf, in

---

Übertragungen physischer Begriffe in die Sphäre psychischer Erlebnisse.

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 102.

denen ein Recht durch Herrscherwillkür oder Volksrevolutionen aufgehoben und durch ein anderes ersetzt wurde. Allein diese Tatsachen widersprechen keinesfalls der Unverletzbarkeit des Rechts. Denn solange das Recht gilt, so ist auch eo ipso das Bewußtsein seiner Unverletzbarkeit unvermeidlich vorhanden. Und wird das aufgehobene Recht durch ein neues Recht ersetzt, so ist dadurch das Recht als solches gewiß nicht aufgegeben. Endlich vermag keine Willkür das Recht überhaupt aus der Welt zu schaffen. Die Willkür würde immer eine neue, irgendwelche Ordnung setzen wollen, die wiederum ein Rechtsbewußtsein überhaupt, somit die Unverletzbarkeit des Rechts, zur Voraussetzung haben müßte. Wir können uns das Recht als beliebig-aufhebbar nie denken. So gelangten wir zu Ende der Stammlerschen Analyse des Rechtsbegriffs. In vier Richtungen vollzogen wir die kritische Aufklärung des Rechtsbegriffs. Wir haben den Begriff des Rechts nicht aufs neue geschaffen, nicht erdichtet. Der Gedanke des Rechts ist in unserem Bewußtsein als eine gegebene Synthesis vorhanden. Es war unsere Aufgabe, nach fester kritischer Methode diesen Begriff in seine logischen Bestandteile restlos aufzulösen. Es ergab sich: das Recht ist keine äußere Erscheinung, keine Substanz, keine Kraft, keine Macht, kein geistiges Ding, kein Produkt, kein Teil des Wollens, sondern eine Art des Wollens; das Recht ist also nicht beschränkt auf einen Teil der Zweckinhalte, es umfaßt alle gesellschaftlichen Zweckmöglichkeiten;[1] es ergab sich ein fester, unabänderlicher, allgemeingültiger Begriff des Rechts: das unverletzbar selbstherrlich verbindende Wollen.[2]

2. Wir wenden uns jetzt zur Lehre von den „Kategorien des Rechts". Daß diese möglich sind, muß noch dargetan werden. Denn wollte man im Forschungskreise der zahllosen, chaotisch-zerstreuten Einzelheiten und Besonderheiten des Rechts verharren, man könnte auf keine Weise den reinen Grund-

[1] Über die Unbegrenztheit des Rechts, siehe Theorie der Rechtswissenschaft, S. 416—436.

[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 113.

begriffen des Rechts nahe kommen.[1] Die vergleichende und verallgemeinernde Gedankentätigkeit könnte zwar zu allgemeinen, aber nie zu reinen Grundbegriffen des Rechts gelangen. Ein allgemeiner Rechtsbegriff ist bloß eine relative Verallgemeinerung rechtlicher Einzelheiten. Ein reiner Rechtsbegriff ist eine unbedingt gültige Richtung juristischen Denkens, die jedem Rechtsinhalt zugrunde liegt und sein Dasein als abgegrenztes Ganzes erst möglich macht. In dem Suchen nach allgemeinen Rechtsbegriffen fehlt uns eine feste, unabänderliche Richtschnur, wie auch die logische Möglichkeit eines sicher abgeschlossenen Systems. Dagegen vermögen wir im Auffinden der reinen Grundbegriffe eine feste einheitliche Methode zu bewahren; aus dem formalen allgemein gültigen Rechtsbegriffe strahlen auch die reinen Kategorien des Rechts heraus. Aus dem Begriffe des Rechts, dieser souveränen Spitze alles rechtlichen Denkens, ergibt sich mit logischer Unvermeidlichkeit die ganze Summe möglicher Grundbegriffe des Rechts. Es ist kein zufälliges Verfahren, das von der jeweiligen Erkenntnisfähigkeit oder Forschungsphantasie abhängt. Es ist eine formal-logische allgemein gültige Gedankentätigkeit, die in einheitlicher Weise aus den vier Gedankenrichtungen des Rechtsbegriffs alle möglichen Grundbegriffe des Rechts herausschält und in systematischer Abgeschlossenheit einheitlich zergliedert. Stammler sagt:

„Gäbe es keine gleichmäßige formale Art, jenes wilde, wirre Getümmel zusammenzuziehen und zu sichten, so wäre auch keine geordnete und wissenschaftliche Behandlung des Rechts möglich. Um aber diese übereinstimmende formale

[1] Vgl. Eltzbacher, Über Rechtsbegriffe, S. 37—39, 59—62. Vgl. auch Wieland, der treffend behauptet: Die historische und die kritische Methode in der Rechtswissenschaft, Leipzig 1910, S. 24—25. „Es sind die apriorischen Formen für das besondere Erfahrungsgebiet rechtlicher Bestimmungen, die uns ermöglichen, Ordnung im unübersehbaren Gewirr sozialer Machtbeziehungen zu schaffen ... Aber irgendwelche positive Satzungen einer gegebenen oder bloß gedachten Rechtsordnung lassen sich ihnen nicht entnehmen, eben weil sie die rechtliche Erfahrung erst ermöglichen."

Weise der Bearbeitung durchführen zu können, bedarf es einer Anzahl einheitlicher Methoden als bedingender Richtungen der Gedanken. Diese einheitlichen Methoden der zusammenstimmenden Rechtserfassung sind aber dasselbe, wie die rechtlichen Grundbegriffe."[1]

Aus dem formalen Begriff des Rechts ergibt sich das geschlossene System der rechtlichen Kategorien:
des Wollens: Rechtssubjekt — Rechtsobjekt,
des Verbindens: Rechtsgrund — Rechtsverhältnis,
der Selbstherrlichkeit: Rechtshoheit — Rechtsunterstelltheit,
der Unverletzbarkeit: Rechtmäßigkeit—Rechtswidrigkeit.

Dies sind die rechtlichen Grundbegriffe, die einem jedem Rechtsinhalt immanent zugrunde liegen, vom einfachsten Rechtssatz der primitivsten Rechtsordnung bis zu den verwickeltsten Rechtsverhältnissen des modernen Prozesses.

Wir legen nicht die Kategorien in die Rechtsinhalte von außen her hinein, wir finden jene in jeder Rechtserscheinung als notwendige Bedingungen rechtlichen Zusammenfassens, als reine Formen juristischen Denkens vor. Was bedeuten aber die Kategorien des Rechts im einzelnen?

Rechtssubjekt und Rechtsobjekt

Das Recht ist eine Art des Wollens. Es wäre aber unmöglich den bunten Wirrwarr verschiedenster Zwecke wissenschaftlich zu beherrschen, ohne den Gedanken eines Selbstzwecks zu postulieren. Es ist die Vorstellung von einem Subjekte, dem die Fähigkeit innewohnt, seine Zwecke, in der formalen Richtung eines Endzwecks, einheitlich zu richten und alle anderen Gegenstände, denen diese Fähigkeit nicht zukommt, als bloße Mittel seiner Zwecke, als Objekte seines Wollens zu bestimmen. Das Recht, als eine Art des Wollens, untersteht dem Grundgesetze des Wollens überhaupt. Es ergibt sich mit Notwendigkeit der Begriff des Rechtssubjekts — es ist die Vorstellung von einem Wesen, das in besonderer Rechtslage als Selbstzweck zu begreifen ist. Dagegen ist

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 183—184.

das Rechtsobjekt in gleicher Lage als bloßes Mittel zu bedingten Zwecken zu betrachten. Mag das römische Recht bloß den homo liber als Rechtssubjekt betrachten; mögen viele im Fetischismus befangenen Völker ihre Götter mit Rechten und Pflichten bekleiden;[1] mag das Mittelalter auch den Tieren eine gewisse Rechtssubjektivität verleihen;[2] mag, endlich, die moderne Rechtsauffassung die Körperschaft und das Zweckvermögen mit Rechtssubjektivität ausstatten — es bleiben immer nur geschichtlich-variierende Stoffe des logisch-unvariablen Grundbegriffs des Rechtssubjekts. Es gibt kein subjektloses Recht. Denn der Regriff des Rechtssubjekts muß einem jeden Rechtsinhalt immanent zugrunde liegen. Die römisch-rechtliche hereditas jacens, die Erbfähigkeit eines nasciturus, die mögliche Ausschlagung der Erbschaft durch den zunächst Berufenen — diese alle begründen noch keine subjektlosen Rechte, denn es stellt sich immer später heraus, wer als Rechtssubjekt im Sinne des fraglichen Rechts anzunehmen war. Es ist auch kein Widerspruch, wenn ein Rechtssubjekt in einzelnen Fällen den Charakter eines Rechtsobjekts annimmt, denn in der Gesamtheit seiner Äußerungen bleibt er immer Rechtssubjekt (so im Falle des Dienstvertrags nach § 611 des BGB.). Dagegen ist das Rechtsobjekt im ganzen bloß Mittel und kann sich nach der Auffassung der jeweiligen Rechtsordnung nie zur Lage eines Rechtssubjekts emporschwingen. So erscheinen nach römischem Rechte die Sklaven als bloße Mitte bedingter Zwecke, also als Rechtsobjekte und können nie als Rechtssubjekte in die gegebene Rechtsordnung eintreten (wenn auch in späterer Zeit mit gewissen Ausnahmen: so das peculium, die beschränkte Vermögensfähigkeit u. dgl.). So erscheinen die einzelnen Sachen in unserer heutigen Rechtsordnung als ausschließliche Rechtsobjekte (anders die universitas rerum, die in gewissen Fällen mit Rechtssubjektivität ausgestattet wird).

[1] Vgl. Petrazycki, Über die Motive des Handelns und über das Wesen der Moral und des Rechts, Berlin 1907, S. 38—39.

[2] Vgl. v. Amira, Tierstrafen und Tierprozesse, Innsbruck 1891.

Aus den notwendigen Rechtsformen des Rechtssubjekts und des Rechtsobjekts ergibt sich ferner die reine systematische Einteilung des Rechts in persönliches und sachliches Recht. Danach liegt persönliches Recht vor, sobald die Eigenart eines zu bestimmenden Rechtsinhalts darauf geht, etwas über die Besonderheiten eines rechtlichen Selbstzwecks auszusagen; sachliches Recht dagegen, falls die Bestimmung darauf gerichtet ist, über Art und Folgen rechtlicher Mittel als solcher eine Anordnung zu treffen.[1]

Rechtsgrund und Rechtsverhältnis

Das Recht ist ein verbindendes Wollen. Diese Eigenschaft des Rechts ermöglicht eine gedankliche Trennung zwischen dem verbindenden Wollen und den verbundenen Zwecksetzungen. Die formale Vorstellung des Verbindens bedeutet somit den Begriff des Rechtsgrundes, es ist das rechtliche Bestimmen mehrerer Willensinhalte als Mittel zu gemeinsamen Zwecken. Die reine Kategorie des Rechtsgrundes muß einem jeden besonderen Rechtsinhalte zugrunde liegen. Mag auch hier der stoffliche Inhalt mannigfaltig variieren: als einseitige Rechtsgeschäfte des Testaments, der pollicitatio, der Erbschaftsausschlagung, der Kündigung usw.; als zweiseitige Rechtsgeschäfte der Real- und Verbalverträge, der Konsensualkontrakte, der Staatenverträge; als rechtlich relevanter Zeitablauf, also Verjährung, Ersitzung usw.; als Delikte und bürgerliches Unrecht, denen die Rechtsverhältnisse der Strafe, des Schadensersatzes, der Hinderung eines Rechtserwerbes usw. entspringen; als private und staatliche Klage, die die ganze Reihe der den Prozeß begleitenden Rechtsverhältnisse begründet usw. usw., es mögen alle diese Inhalte geschichtlich in mannigfaltigster Weise variieren, die reine Kategorie des Rechtsgrundes, die Vorstellung des rechtlichen Bestimmens überhaupt, bleibt in allem historischen Wechsel und Wandel fest und unabänderlich. Mit dem Gedanken des Rechtsgrundes ist aber notwendigerweise die Vorstellung des Rechts-

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 372—374.

verhältnisses als korrelativ gegeben. Im Gegensatz zur Vorstellung des Verbindens tritt hier der Gedanke von verbundenen Willensinhalten auf. Der logische Begriff des Verhältnisses bedeutet nichts anderes als die Bestimmung zweier Vorstellungen durcheinander. Somit ergibt sich der Begriff des Rechtsverhältnisses, als das Bestimmtsein mehrerer Willensinhalte als Mittel füreinander. So erscheint schließlich der Begriff des Rechtsverhältnisses nicht in gebräuchlicher unanalysierter Fassung, sondern in seiner logischen Aufgelöstheit aufgenommen. Aus dem Begriff des Rechtsverhältnisses folgt mit logischer Unentrinnbarkeit: ein Rechtsverhältnis kann nur zwischen Rechtssubjekten untereinander, nie aber zwischen Rechtssubjekten und Rechtsobjekten stattfinden, denn es handelt sich um ein Bestimmtsein von Willensinhalten durcheinander. Es gibt somit kein Rechtsverhältnis zwischen Freien und Sklaven, zwischen Menschen und Sachen.[1] Die in letzter Zeit viel bestrittene Frage, ob es Rechtsverhältnisse zwischen Menschen und Sachen geben könne, wird von diesem Standpunkte aus als eine logisch-unmögliche ein für allemal abgefertigt (ganz anders natürlich von den rechtlich gewährten tatsächlichen Verhältnissen zwischen Menschen und Sachen).[2]

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 207.

[2] Kaum wird heute jemand der Dahnschen Definition des Rechts, als „einer vernünftigen Friedensordnung einer Menschengenossenschaft in den äußeren Beziehungen zueinander und zu den Sachen" in irgendwelcher Weise beipflichten. (Dahn, Vernunft im Recht, Berlin 1879, S. 14.) Schon Kant schrieb in den „metaphysischen Anfangsgründen der Rechtslehre": „Das rechtliche Verhältnis des Menschen zu Wesen, die weder Rechte noch Pflichten haben — vacat. Denn das sind vernunftlose Wesen, die weder uns verbinden, noch von welchen wir können verbunden werden." (S. 44, auch 68.) Dieser Gedanke ist seit Thon und Schloßmann fast herrschend, und wenn Jellinek meint, er führe „zu vollständiger Verwischung des Unterschiedes zwischen persönlichen und dinglichen Rechten und damit zu einem durch nichts Besseres zu ersetzenden „Umsturz des ganzen Rechtssystems" (Allg. Staatslehre, 2. Aufl., S. 385) so ist ihm entgegenzuhalten: Der Begriff der Dinglichkeit wird durch den

Aus den notwendigen Denkformen des Rechtsgrundes und des Rechtsverhältnisses folgt die reine systematische Einteilung des Rechts in allgemeines und besonderes Recht, wonach das allgemeine Recht als der Grund, als das Bestimmen des besonderen Rechts zu betrachten ist.[1]

Rechtshoheit und Rechtsunterstelltheit

Das Recht ist ein selbstherrlich verbindendes Wollen. Dieser Eigenschaft des Rechts entquillt mit begrifflicher Notwendigkeit die Unterscheidung von Rechtshoheit und Rechtsunterstelltheit. Wir mögen den Gedanken der Rechtsunterstelltheit immer weiter und weiter verfolgen, immer höher und höher aufsteigen, wir müssen aber endlich zu einem rechtlichen Wollen gelangen, das nimmermehr von einem anderen Wollen bedingt wird, das den Zweck seines Bestimmens, seinen Grund in sich selbst trägt — es ist der reine Begriff der Rechtshoheit. Diesem Gedanken tritt unvermeidlich die Vorstellung von einem Eingeordnetsein rechtlich-verbundener Willensinhalte als Mittel für ein verbindendes Wollen — der Begriff der Rechtsunterstelltheit entgegen. Mag der geschichtliche Inhalt der Rechtshoheit verschieden auftauchen — im Gedanken einer göttlichen Allmacht, eines absoluten Herrschers, eines souveränen Volkswillens — es bleiben bloß besondere Bestimmungen der reinen Kategorie der Rechtshoheit. Man mag anderseits die verschiedensten Fragen über den Inhalt der Rechtsunterstelltheit aufwerfen, ob die Behörden[2] oder die Untertanen von einem Rechtsgebote angeredet werden, ob auch Unzurechnungsfähige und Tiere als Adressaten des Rechtswillens zu betrachten sind — alle diese und ähnliche Fragen setzen doch immer

oben erwähnten Gedanken überhaupt nicht berührt; dagegen bleibt die Einteilung in persönliches und sachliches Recht vollständig aufrechterhalten. (Siehe oben S. 44.) Vgl. insbesondere Hold v. Ferneck, Die Rechtswidrigkeit I, S. 127, 220—244.

[1] Über die letzten Definitionen, s. Theorie der Rechtswissenschaft, S. 374—376.

[2] Wie es Jhering (Zweck im Recht, Bd. I, S. 332—339) will.

die reine Form rechtlichen Denkens, die Rechtsunterstelltheit notwendig voraus.

Aus den reinen Denkformen der Rechtshoheit und der Rechtsunterstelltheit folgt mit Notwendigkeit die reine systematische Einteilung des Rechts in objektives und subjektives Recht.[1] Danach ist das rechtliche Wollen, das den Grund seines rechtlichen Bestimmens in sich selbst trägt — objektives Recht. Dagegen ist das rechtliche Wollen, das seine rechtliche bestimmende Art von einem anderen Wollen ableitet — subjektives Recht. Als angewandter Begriff des allgemeinen und objektiven Rechts erscheint der Begriff der Rechtsordnung, es ist: der Inbegriff von objektivem Rechte, der in seiner Einheit als Rechtsgrund alles darunter stehenden rechtlichen Wollens gedacht ist.[2] So erhellt der Begriff des Rechts in der Begriffsdefinition der Rechtsordnung als ein Logisch-Primäres, als das logische Prius. So muß auch das Problem der logischen Priorität von Volk und Recht, von Staat und Recht zugunsten des Rechts gelöst werden.[3]

Rechtmäßigkeit und Rechtswidrigkeit

Endlich erscheint das Recht als ein unverletzbares Wollen.

Aus dieser Eigenschaft des Rechts ergibt sich die Notwendigkeit, die möglichen Verhältnisarten der verbundenen Willensinhalte zum verbindenden Wollen zu unterscheiden. Es ist zunächst die Rechtmäßigkeit — die Übereinstimmung der verbundenen Willensinhalte mit dem rechtlichen Wollen; dann die Rechtswidrigkeit — der Widerspruch in derselben Richtung. Die Rechtmäßigkeit drückt nur die formale Beschaffenheit eines Willensinhalts aus, nach welcher der letztere ein geeignetes Mittel ist, um einen gewissen Zweck in rechtlicher Weise zu erreichen; dagegen die Rechts-

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 376—382.
[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 384—388.
[3] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 388—397.

widrigkeit die Eigenschaft, sich diesem Ziele zu entziehen. Mögen auch hier die geschichtlichen Erscheinungsformen der Rechtswidrigkeit verschieden zutage treten; mag im altrömischen Rechte nur auf die sinnlichen Elemente der rechtswidrigen Handlung Bezug genommen werden;[1] mag schon das altdeutsche Recht die Unterscheidung der rechtswidrigen Tat nach der Beschaffenheit des sie verursachenden Willens zum schimmernden Ausdruck bringen;[2] mag heute für den Dolus des Täters das Wollen einer von der Regel abweichenden Handlung, oder das Wissen ihrer antisozialen Beschaffenheit,[3] oder das Wollen und das Wissen einer rechtswidrigen Handlung[4] als ausschlaggebend erscheinen; mag die Frage, was nach einem gegebenen Rechte als rechtswidrig zu betrachten sei, zeitlich und räumlich verschieden beantwortet sein — es bleiben alle diese Tatsachen und Fragen immer nur besondere Erscheinungsformen des allgemeingültigen Gedankens der Rechtswidrigkeit, das ist des Widerspruchs der verbundenen Willensinhalte mit dem verbindenden rechtlichen Wollen.

Aus den reinen juristischen Denkformen der Rechtmäßigkeit und der Rechtswidrigkeit folgt die systematische Einteilung des Rechts in materielles und formelles Recht. Beide knüpfen sich an den reinen Gedanken der Unverletzbarkeit an. Das materielle Recht besagt, was in seinem Sinne unverletzbar sein soll; das formelle — wie die Unverletzbarkeit durchgeführt oder berichtigt werden könne.[5]

---

[1] Jhering, Geist des röm. Rechts, Leipzig 1898, Zweiter Teil, S. 424—427.

[2] v. Amira, Grundriß des germanischen Rechts, Straßburg 1901, S. 141. Brunner, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte, Leipzig 1908, S. 20.

[3] v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Berlin 1911, S. 163, 175.

[4] v. Birkmeyer, „Das Strafrecht“ in der Enzyklopädie der Rechtswissenschaft, Berlin 1904, S. 1125—1128.

[5] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 382—384.

Dies sind die einfachsten Grundbegriffe des Rechts, die reinen Ausstrahlungen des zentralen Rechtsbegriffs. Es bietet sich hier die nächste logische Möglichkeit, die einfachsten Grundbegriffe des Rechts in ihrer Verschmelzung, in ihrer Zusammengezogenheit zu betrachten. Dieser Betrachtung entquillt die nächste geschlossene Reihe reiner juristischer Denkformen — es sind die zusammengezogenen Grundbegriffe des Rechts. Es sind ebenfalls reine Begriffe, denn diese entstehen bloß aus der Kreuzung und Verknüpfung der reinen Kategorien untereinander. So ergibt sich z. B. aus der logischen Verbindung der Kategorie des Rechtssubjekts mit der der Rechtmäßigkeit der zusammengezogene Grundbegriff der Rechtsbefugnis; dagegen folgt aus der Verknüpfung des Rechtssubjekts mit der Rechtswidrigkeit der neue Grundbegriff der Rechtsschuld; aus der logischen Verknüpfung der Kategorie der Rechtshoheit mit der der Rechtsmäßigkeit ergibt sich der zusammengezogene Grundbegriff des Rechtsgebots, dagegen aus der Verknüpfung mit der Rechtswidrigkeit — der Grundbegriff des Rechtsverbots. So ergibt sich durch die aufgewiesene logische Verknüpfung der acht einfachen Kategorien untereinander eine geschlossene Übersicht von vierundzwanzig zusammengezogenen Grundbegriffen des Rechts:[1]

1. Rechtsbindung	2. Rechtsleistung
3. Rechtsverfügung	4. Rechtsausschließung
5. Rechtssetzung	6. Rechtsausführung
7. Rechtsgemeinsamkeit	8. Rechtsanteil
9. Rechtsbefugnis	10. Rechtsschuld
11. Rechtspflicht	12. Rechtsschaden
13. Rechtsursprünglichkeit	14. Rechtsableitung
15. Rechtsgültigkeit	16. Rechtsverneinung
17. Rechtserwerb	18. Rechtsverlust
19. Rechtsgebot	20. Rechtsverbot
21. Rechtsforderung	22. Rechtsweigerung
23. Rechtsgesamtheit	24. Rechtssonderheit.

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 222—223.

Damit sind aber die rechtlichen Grundbegriffe noch nicht erledigt. Ein jedes Recht erscheint in der Zeit.[1] Es ergibt sich daher die logische Möglichkeit, die zeitlich einreihenden Grundbegriffe des Rechts in unsere Betrachtung einzuführen. Diese ermöglichen, einen Rechtsinhalt in seinem zeitlichen Auftreten verschieden zu bestimmen und sind:[2]

rechtlicher Anfang — rechtliche Fortsetzung
rechtliche Beharrung — rechtliche Änderung
rechtliche Endgültigkeit — rechtliche Vorläufigkeit
rechtliche Aufschiebung — rechtliche Auflösung.

Endlich folgt noch eine Reihe reiner Rechtskategorien — es sind die logisch einreihenden rechtlichen Grundbegriffe. Diese erhellen aus dem Vergleichen der rechtlich bestimmten Willensinhalte untereinander, aus der verschiedenen Art und Weise, in der ein begrenzter Stoff des Wollens von den rechtlichen Grundbegriffen erfaßt wird. Es sind:[3]

rechtliche Einfachheit — rechtliche Zusammensetzung
rechtliche Bestimmtheit — rechtliche Bedingtheit
rechtlicher Vorrang — rechtliches Nachstehen
rechtliches Zusammenstimmen — rechtliche Verschiedenheit.

Damit sind die reinen Grundbegriffe des Rechts vollständig und restlos aufgezählt. Es war kein willkürliches Ableiten von Begriffen. Im Gegenteil, es war ein methodisch strenges, einheitliches Verfahren: wir haben zunächst aus dem Zentralbegriffe des Rechts die einfachen Kategorien mit logischer Notwendigkeit herausgearbeitet; aus der Verknüpfung der letzten untereinander ergaben sich die zusammengezogenen rechtlichen Grundbegriffe; aus der zeitlichen Betrachtungsweise des Rechts — die zeitlich-einreihenden rechtlichen Grundbegriffe; und endlich folgten aus dem Vergleichen der rechtlich bestimmten Willensinhalte untereinander die logisch einreihenden Grundbegriffe des Rechts.

[1] Nicht aber im Raum, denn das Recht ist keine räumliche Erscheinung, siehe oben S. 34.

[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 227—231.

[3] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 231—233.

Zum Schluß der Lehre von den Kategorien des Rechts fügt Stammler noch eine letzte Gruppe formaler Rechtsbegriffe hinzu — die Grundaufgaben des Rechts.

Diese sind von den rechtlichen Grundbegriffen logisch auseinanderzuhalten. Die letzten sind einer jeden Rechtsbetrachtung kohärent und notwendig in ihr zu finden; dagegen bedeuten die rechtlichen Grundaufgaben allgemeingültige Rechtsfragen, die eine jede Rechtsordnung, nicht aber schon jede Rechtsbetrachtung, notwendig aufwerfen muß. Eine jede bestimmt geartete Rechtsordnung stellt die erwähnten Fragen in allgemeingültiger Weise auf; dagegen laufen die darauf erteilten Antworten in geschichtlich-bedingter, stofflich-variierender Weise ab. Es ist eine abgeschlossene Zahl von Grundaufgaben, die den einfachen Grundbegriffen des Rechts mit Sicherheit entquellen. Dies muß eine jede Rechtsordnung aufwerfen und entsprechend beantworten, wenn sie nicht in einen Widerspruch mit sich selbst, als einer Ordnung des Rechts, geraten wolle.

Welche sind also die Grundaufgaben des Rechts? Das Recht ist ein Wollen. Es gibt daher kein subjektloses Recht. Eine jede Rechtsordnung muß daher die Frage aufwerfen, wen sie als Rechtssubjekt bestimme? Es hängt diese Frage mit dem Problem der Rechtsfähigkeit zusammen. Ebenso gibt es kein objektloses Recht. Daher die notwendige Frage: was die Rechtsordnung als Rechtsobjekt bestimme? Diese Frage hängt wiederum mit dem Problem des Rechtsguts zusammen.[1]

Das Recht ist ein verbindendes Wollen. Es geht dahin, ein Verhalten der von ihm Verbundenen herbeizuführen. Daher die notwendige Frage: was bedeutet die Rechtshandlung, nicht im Sinne einer Naturtatsache, sondern im Sinne einer Rechtsfrage? Und mit dieser taucht wiederum notwendig die Frage auf: Was besagt die Zurechnungsfähigkeit?[2]

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 239—243.

[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 243—250.

Das Recht ist ein selbstherrliches Wollen. Mit dem Gedanken der Selbstherrlichkeit ist auch die allgemeine Frage aufgeworfen: wem kommt das letzte Wort im Rechte zu? (Die Frage nach der Souveränität des Staates ist somit nur eine besondere Anwendung dieser allgemeinen Frage.) Und mit dieser die allgemeingültige Frage: was bedeutet die letzte Bestimmung über ein Rechtsobjekt, kurzweg, das Eigentum?[1] Es ist nicht die Frage nach dem Privateigentum — das wäre keine allgemeingültige Frage. Das Problem des Privateigentums taucht in einer geschichtlich bestimmten Rechtsordnung auf und ist auch im Sinne einer jeweilig gegebenen Rechtslage zu beantworten. Römisch rechtliches, altdeutsches, privates, kollektives und kommunistisches Eigentum — es sind nur besondere Anwendungsfälle der allgemeingültigen Rechtsfrage des Eigentums überhaupt!

Das Recht ist ein unverletzbares Wollen. Es gibt die Grundbegriffe der Rechtmäßigkeit und der Rechtswidrigkeit wieder. Daher die notwendige Grundfrage, die eine jede Rechtsordnung aufrollen muß: wie ist der Rechtsschutz zu bestimmen?[2] Wie ist ein Rechtsschaden zu beseitigen und die Harmonie zwischen rechtlichen Zielen und Mitteln herzustellen? Es gibt darauf keine allgemeingültige Antwort, denn eine jede Rechtsordnung setzt ihre Mittel und ihre Antwort durch. Götterrache, Blutsrache, Friedlosigkeit, Strafe, Geldbuße, Verweis, Abschreckung, Besserung — diese alle zeigen die kaleidoskopisch-verschiedenen Antworten auf; aber in allen diesen finden wir die bleibende formale Eigenart der rechtlichen Berichtigung, es ist die rechtliche Beseitigung der Rechtsstörung überhaupt. Somit ist die rechtliche Berichtigung mit der Vergeltungsidee nicht zu verwechseln. Denn die Vergeltungsidee ist ein ethisches Werturteil, und es ist prinzipiell verfehlt, die rechtlichen Grundfragen mit ethischen Antworten zu versehen.[3] Die Strafe ist kein

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 250—255.

[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 255—262.

[3] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 358. Inwieweit bestimmte

Grundbegriff des Rechts, keine logische Notwendigkeit des rechtlichen Wollens überhaupt; die Strafe ist nur eine besondere Art des formalen Gedankens der Berichtigung einer Rechtsverletzung. In der Verkennung der Natur der Strafe, als einer Besonderheit der rechtlichen Berichtigung, liegt der Grundmangel derjenigen Strafrechtsphilosophen, die sich kein Recht ohne Strafe überhaupt denken können. Es ist dagegen eine Rechtsordnung wohl denkbar, in der statt der Strafe der Schadensersatz, oder überhaupt keine Strafe mehr, sondern eine andere Art der rechtlichen Berichtigung einer Rechtsverletzung stattfindet.[1] Nur der formale Gedanke der rechtlichen Berichtigung ist mit logischer Notwendigkeit als Grundaufgabe des Rechts gegeben.

Wir wollen gerade an dieser Stelle die eminente Wichtigkeit rechtsphilosophischer Betrachtungsweisen für die korrekte Aufklärung der im Rechtsleben fortwährend auftauchenden besonderen Rechtsfragen entschieden betonen. Wir meinen nicht damit zu sagen, als seien die von Stammler abgegebenen Lösungen als unbedingt richtige zu betrachten. Im Gegenteil, die später folgende Kritik der Stammlerschen Lehre wird viele ihrer Ausgangspunkte und ebensoviele entsprechender Ergebnisse auf das Entschiedenste zu bestreiten haben. Nun bleibt es die verdienstvollste Leistung der Stammlerschen Lehre, die kritische Methode auf dem Gebiete der Rechtswissenschaft verwendet zu haben. Wir bewegten uns auf einem festen logischen Boden, an der Hand eines sicheren Leitfadens, ohne Irr- und Abwege zu machen, in fortwährender kritischer Aufklärung der rechtlichen Grundbegriffe vom Gipfelpunkte des rechtlichen Ganzen — des reinen und unabänderlichen Rechtsgedankens.

Wir haben im Anschluß an die Lehre von den Kategorien des Rechts schon auch die Grundsätze der reinen Rechts-

Werturteile in Rechtsfragen mit aufgenommen werden können, resp. müssen, ist in der Kritik der Stammlerschen Rechtslehre eingehend hervorgehoben.

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 260.

systematik kurz mit hervorgehoben. Es soll aber hier von der Darstellung der Methodik des Rechts Abstand genommen werden, da es nicht die Aufgabe unserer Arbeit sein kann, die Stammlersche Rechtslehre erschöpfend darzulegen. Es wird genügen, wenn wir betonen, daß die Stammlersche Methodik des Rechts eine reine Verbindung der rechtlichen Grundbegriffe mit den Prinzipien der formalen Logik darstelle und also umfasse: die Lehre vom Bau, Inhalt und Umfang der Rechtsbegriffe - das ist die juristische Begriffsbildung;[1] dann die Lehre von der logischen Abgrenzung der Rechtsbegriffe von den Natur- und von den ethischen und wirtschaftlichen Begriffen — das ist die Geschlossenheit der Rechtsbetrachtung;[2] endlich die Lehre von der hypothetischen Natur des rechtlichen Urteils, von den Rechtsvoraussetzungen und Rechtsfolgen in demselben; von den Arten des rechtlichen Urteils, von der juristischen Definition und der juristischen Konstruktion — das ist die Lehre von dem Rechtssatze im weitesten Sinne.[3] So die juristische Methodenlehre.

B. Wir gehen zu dem anderen Teile der Stammlerschen Rechtsphilosophie über — zur Lehre von dem richtigen Rechte.

Stammler entwickelt seine Gedanken in folgender Weise. Die begrenzten Willensinhalte, wie Nächstenliebe, Zweckmäßigkeit, Kulturbedeutsamkeit und dgl. vermögen nicht den Oberbegriff einer Rechtsethik abzugeben; mögen wohl diese in der tatsächlichen Rechtserfahrung neben- und nacheinander auftreten, es bleiben immer nur bedingte Willensinhalte, veränderliche Wertungen, zeitlich und persönlich variierende Urteile. Es kann aber kein bedingtes Werturteil eine unbedingt gültige Art und Weise alles rechtlichen Urteilens abgeben. Diese kann nie den Inhalt, die Materie, sondern lediglich die Form des Wollens betreffen. Nur auf dieser

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 268—288.
[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 288—311.
[3] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 311—363.

Basis kann eine allgemeingültige Lehre von der Bewertung des Rechts mit Sicherheit konstruiert werden, nur so ist es möglich, eine wissenschaftliche Grundlegung des richtigen Rechts zu gewähren, die alles Subjektive und Veränderliche aus der Rechtsbewertung ein für allemal ausschaltet. So will Stammler die Kantische Formallehre der Sittlichkeit auf dem Gebiete der Rechtswissenschaft verwendet haben. Stammler unterscheidet die Idee von dem Begriff des Rechts. An der Hand des Begriffs des Rechts erlangen wir die Möglichkeit, die eine Klasse des Wollens von allen anderen abzugrenzen und nach festen Merkmalen als rechtliche zu kennzeichnen. Dagegen ordnet die Idee des Rechts alle möglichen Rechtszwecke in ihrem Verhältnis zum Ganzen des Wollens, prüft ihre inhaltliche Begründung vom Gesichtspunkte der grundlegenden Gesetze des Wollens überhaupt.

Die Idee des Rechts bedeutet keinen bestimmten Rechtszustand, mag man ihn als die idealste und vollkommenste Rechtsordnung denken. Die Idee des Rechts ist bloß eine regulative Denkrichtung, die alles mögliche Recht, ebenso wie alle anderen Willensgruppen, nach fester Gesetzlichkeit einheitlich richtet und ordnet.[1] Daher kann wohl ein be-

[1] Richtig Castillejo y Duarte (Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1910/11, Bd. IV S. 65), ebenso richtig Felix Somló (ibidem S. 566). Dagegen flach und unwissenschaftlich Matzat („Philosophie der Anpassung mit besonderer Berücksichtigung des Rechts und des Staats", Jena 1903, S. 179), wenn er den Einwand geltend macht: „Aus einem Gedanken, der nicht verwirklicht werden kann (wie Stammler selbst zugesteht) folgt keinerlei Berechtigung." Ebenso unbegründet ist es, wenn Jung („Das Problem des natürlichen Rechts", Leipzig 1912, S. 275) erklärt, die Stammlersche Idee des Rechts bedeute ein „Naturrecht im alten unrektifizierten Sinne". Denn das geltende Recht ist ihm das einzig mögliche Recht überhaupt (S. 260). Vgl. dagegen Graf zu Dohna, Internationale Wochenschrift, 1907, Bd. I S. 1212. — „Die Problemstellung der kritischen Rechtstheorie"): „nun aber hat noch keiner es als einen Widerspruch empfunden, daß noch heute vom römischen Rechte gesprochen wird, obwohl es bei uns nicht mehr gilt." Jung und Matzat wollen keinesfalls begreifen, daß die Stammlersche Idee des Rechts

stimmter Zweckinhalt dem Begriffe des Rechts vollständig entsprechen, dagegen mit der Idee des Rechts, als dem Grundgesetze des Wollens überhaupt in einen schroffen Widerspruch geraten.

Stammler illustriert seinen Gedanken:[1] „Der Begriff des Rechts ist der Mittelpunkt, um den die Rechtsfragen nach der Weise konzentrischer Kreise gelagert sind, die Idee dagegen — wenn mit dieser Anschauung jemandem gedient ist — erhebt sich darüber als die Spitze des Kegels, zu der von jedem Punkte der rechtlich bestimmten Fläche feste Richtlinien führen."

Wie ist aber in kritischer Aufklärung die Idee des Rechts aufzufinden?

Diese ist zunächst in der Gesetzlichkeit alles Wollens, in der Idee des freien Wollens zu suchen. Die letztere ist nicht im Sinne des mittelalterlichen oder modernen Problems der Willensfreiheit zu nehmen. Sie hat weder mit dem Innoch mit dem Determinismus überhaupt etwas zu tun. Stammler gebraucht diesen Ausdruck in ganz anderer Betrachtungsweise. Treu dem Kantschen Grundsatz von der Allgemeingültigkeit der Form des Werturteilens, betrachtet er einen jeden Willensinhalt nicht im Vergleich mit einem anderen ebenso begrenzten Willensinhalt, sondern vom Gesichtspunkte des Wollens überhaupt. Der eine Willenszweck wird nicht mit dem anderen verglichen, sondern es wird fortwährend von allem begrenzten

keinen inhaltlich bestimmten Rechtskodex, sondern eine Methode, ein regulatives Prinzip darstelle. Wenn aber v. Liszt gegen den Stammlerschen Gedanken eines „formalen Maßstabs", geltend machte, daß ein solcher eine Rechtsbewertung überhaupt unmöglich mache, denn die letztere sei nur dann möglich, „wenn der letzte Zweck des gesellschaftlichen Lebens inhaltlich bestimmt wird". (Ztschr. für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 1907, Bd. 27 S. 93), so muß ihm entgegengehalten werden: keine Rechtsethik kann den einen Zweckinhalt aufnehmen, den anderen zurückweisen. Sie hat überhaupt nicht mit Zweckinhalten, sondern mit Zweckformen zu tun. Dogmatische Ethik zu treiben — hieße die schon längst überwundenen Gesichtspunkte wieder aufgenommen zu haben.

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 441.

Inhalt abgesehen, bis man bei der Idee des Ganzen — des reinen, von allen Besonderheiten befreiten Wollens anlangt. Das freie Wollen ist somit das Wollen, das von den Besonderheiten absieht, das zu immer reineren Wollenskreisen aufstrebt, das die einzelne Besonderheit im Sinne des Ganzen — der Unendlichkeit des Wollens einheitlich ordnet und richtet.[1] Das Ganze des Wollens ist keine material gedachte Einheit, keine mathematische Größe. Es ist bloß ein formaler Begriff, eine bildliche Ausdrucksweise für den Gedanken des nie abschließenden Überordnens, des immer höheren Bedingens und Bestimmens der Einzelinhalte des Wollens überhaupt. Nur so erhält man einen sicheren Wertmesser in der Beurteilung der verschiedenen Zweckinhalte, nur so gelangt man zu einer logisch-haltbaren Über- und Unterordnung menschlicher Werte. Denn verbleibt man auf der Basis der Einzelheiten des Wollens und der Vergleichung der letzten untereinander, man könnte nie den Überwert der einen Einzelheit über die andere mit logischer Notwendigkeit irgendwie aufzeigen. Das praktische Leben wirft aber trotzdem solche Fragen auf und harrt bestimmter Antworten. Und hier taucht die Idee des Ganzen des Wollens auf, die wie ein Leitstern den wertsetzenden Menschen auf seinem Wege mit Sicherheit begleitet. Denn die eine Einzelheit umfaßt vielleicht viel weitere Wollenskreise als die andere, und vermag deshalb auch vielmehr, als die andere, der ins Unendliche aufstrebenden Wollenslinie Genüge zu leisten; ein solcher Zweckinhalt würde auch ein richtiges Wollen darstellen.

Wir werden davon Abstand nehmen, die Betätigung der Idee des freien Wollens im sittlichen Wollen eingehend

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 444. Es gelangt hier der Cohensche Gedanke der Tendenz, als Grundlage des reinen Wollens zur Geltung (Ethik S. 132—138). Alles Wollen ist Streben. Jedes Streben ist aber Tendenz zur Einheit, ist Richtung ins Unendliche, ist ewiges Streben. Der Begriff des Ganzen des Wollens ist dem Cohenschen Begriffe der Allheit des Wollens entnommen. Vgl. auch Natorp Philosophie. Ihr Problem etc., S. 70—93. Grundzüge einer Theorie der Willensbildung, Archiv für systematische Philosophie, 1895—1896.

zu verfolgen — solche Erwägungen fallen aus dem Rahmen rechtsphilosophischer Betrachtungen. Das sittliche Wollen verläuft aber, nach Stammler, paralell dem rechtlichen Wollen. Es ergibt sich daher eine methodische Verwandtschaft und es ist entschieden wichtig, an dieser Stelle zu betonen, wie unwissenschaftlich es wäre, eine speziale, besondere Morallehre als einen allgemeingültigen Sittenkodex zu proklamieren. Die Allgemeingültigkeit kann nur die Form alles Werturteilens betreffen, und das bezieht sich auch auf die grundlegende Richtigkeit des sittlichen Wertens insbesondere. Die letzte betätigt sich im Gedanken der inneren Lauterkeit.[1] Alles sittliche Wollen ist wünschendes und vereinzeltes Wollen und steht somit im Gegensatz zum wirkenden und sozialen Wollen; es bezieht sich bloß auf das Innenleben des Menschen und sein Gegenstand sind die wünschenden Gedanken schlechthin.[2]

Der Gedanke der inneren Lauterkeit läßt sich aber noch näher beschreiben. Es ergibt sich aus ihm einmal der Grundsatz der Wahrhaftigkeit, der lautet: es darf kein Gegensatz zwischen Sein und Schein bestehen,[3] sodann der Grund-

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 452—456.

[2] Viele der Neukantianer versuchen die Ethik auf rein individualistischer Basis zu gestalten. Stammler tut dasselbe. Die Ethik ist ihm nur unter der Zurückbeziehung auf die Individualgesinnung denkbar. Somit glaubt er die Moral vom Rechte streng abgegrenzt zu haben: jene geht auf das Innere, dieses auf das Äußere des Wollens. Und da das Soziale nur die äußere Regelung bedeutet, so ist es klar, daß die Moral außerhalb des Sozialen stehe. Die individualistische Betrachtungsweise der Moral ist unrichtig — es gibt keine Robinsone der Ethik! Sie hängt bei Stammler mit dem unrichtigen Verständnis des Sozialen überhaupt zusammen — aber davon später. Es sei nur nebenbei bemerkt — die Teilung in Äußeres und Inneres des Wollens ist nur ein räumlicher Bildausdruck und ist unkritisch auf psycho-soziologischem Gebiete verwendet. Und wenn wir später die Moral als das soziale Geregeltsein der Wertgefühle in ihrer Beziehung auf menschliche Handlungen definieren, so legen wir zunächst das Hauptgewicht auf das Soziale in der Moral, und sodann nicht auf die Handlungen selbst, sondern auf die Wertgefühle in ihrer Beziehung auf das Handeln der Menschen.

[3] Mit dem Grundsatz der Wahrhaftigkeit ragt, ganz unbemerkt

satz der Vollkommenheit, der lautet: es darf keine Einzelheit im Mittelpunkte des Wollens stehen. Es gibt, natürlich, auch eine schlechte Moral. Diese ist aber trotzdem eine Moral, denn ihr Bestand entspricht den Grundmerkmalen des sittlichen Wollens überhaupt, wohl aber eine schlechte Moral, weil der Idee des freien Wollens widersprechend.

Wir wollen nicht weiter bei den Problemen der richtigen Moral verweilen und gehen zur Lehre von dem richtigen Rechte über. Es ist unrichtig, wenn man vielfach behauptete, eine Lehre vom richtigen Rechte münde schließlich in eine Summe moralisierender Intentionen aus und müsse deshalb außerhalb der rechtswissenschaftlichen Betrachtungen stehen bleiben. Dieser Vorwurf trifft vollständig zu, wenn man ein neues Naturrecht mit bleibendem Inhalt, ein fertiges Gesetzbuch, einen geschichtlich-bedingten Vorschriftenkodex allen Zeiten und allen Völkern aufzudrängen bestrebt ist. Es ist aber unrichtig, dieselbe Waffe gegen die formale Rechtsethik anwenden zu wollen. Diese will nur den Gedanken des Richtigen überhaupt, der jedem besonderen rechtlichen Werturteil zugrunde liegt, kritisch hervorheben und eindeutig beschreiben. Diese predigt nicht und sucht nicht zu überreden; sie drängt auch keine Forderungen auf, sie will bloß diejenigen orientieren, die das richtige Recht treffen wollen. Ob sie das wollen, ist nicht mehr Sache der Rechtsphilosophie.[1] Die Lehre vom richtigen Recht besagt bloß: wenn du die rechtlichen Werte, die in dir und außerhalb dir gelten, gelten und zu gelten haben, einheitlich, harmonisch und gemäß der Gerechtigkeit richten willst, so hast du die Idee des richtigen Rechts, die als sicherer Leitfaden deinen rechtlichen Wertorientierungen zu dienen geeignet wäre.[2]

---

für Stammler, seine Moral in die Sphäre des Sozialen hinüber. — Die Wahrhaftigkeit ist nur unter der Voraussetzung von Mitteilungen und Aussagen — also von sozialen Elementen — überhaupt erst möglich.

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 475, 697—703.

[2] Graf zu Dohna suchte durch die Verwertung der Stammlerschen

Die Idee des richtigen Rechts ist kein bedingter Wertmaßstab, den jemand seinen jeweiligen Sympathien entnommen hat, es ist auch kein subjektives Verfahren, nicht etwas willkürlich Ausgedachtes und Ausgesonnenes. Die Idee des richtigen Rechts ist aus der Idee des freien Wollens überhaupt, die wie ein Leuchtturm über allem Wollen erhoben ist, mit logischer Notwendigkeit abgeleitet. Erst aus der logischen Verbindung der Idee des freien Wollens mit der reinen Eigenart des Rechtsbegriffs ergibt sich die unbedingte Idee des Rechts. Alle bedingten Maßstäbe setzen logisch diese letzte voraus und sind nur besondere Anwendungsfälle der reinen Idee als solcher. Weder die Erhaltung des bestehenden Staatswesens, noch die Berufung auf die nationalen Eigentümlichkeiten, noch die Gegenüberstellung von materiellen und idealen Gütern, noch das Zurückgehen auf die menschliche Natur[1] vermögen einen unbedingt gültigen Maßstab rechtlichen Urteilens zu bieten. Denn es ist nicht einzusehen, warum man gerade dem einen bedingten Maßstab dem anderen gegenüber einen logischen Vorrang gewähren solle?

Auch bleibt der Gedanke der Zweckmäßigkeit nur ein bedingter Maßstab. Zwar kann dieser Gedanke in jedem einzelnen Rechtsfalle zur Geltung kommen; denkt man ihn aber bis zu Ende, so muß doch allen seinen Einzelanwendungen eine einheitliche Methode des Richtens — es ist die Idee des Richtigen — zugrunde liegen. Auch ist es ungeeignet, die

Maxime des richtigen Rechts das Problem der Rechtswidrigkeit zu lösen. (Die Rechtswidrigkeit, Halle a. S. 1905, S. 49—55.) Er begeht aber den methodischen Fehler, den Begriff des Rechts mit der Idee desselben zu verwechseln. Denn die Rechtswidrigkeit bedeutet gar nicht die Kollission mit dem richtigen Rechte, einem außerhalb des Rechts stehenden Wertmaßstab — in diesem Falle hätten wir, wenn auch unrichtiges, immer aber Recht. Die Rechtswidrigkeit bedeutet den Widerspruch mit dem Rechte selbst, und in diesem Sinne ist sie auch bei Stammler als eine der reinen Kategorien des Rechtes selbst hervorgehoben. S. oben S. 48.

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 463—470.

Förderung der Kultur als Formel für die Idee des Rechts zu gebrauchen. Denn was bedeutet der Begriff der Kultur? Doch nur eine Ausbildung im Sinne des Richtigen. Er setzt also immer noch den formalen Gedanken des Richtigen voraus.[1] Ebenso verfehlt ist die Verweisung auf die herrschenden Anschauungen, oder die Volkstümlichkeit als die höchste Instanz des Urteilens.[2] Auf die Fragen: was ist Treu und Glauben? Was ist Billigkeit? gibt eine solche Berufung überhaupt keinen Aufschluß.

Alle relativen Wertmaßstäbe setzen den absoluten Gedanken des Richtigen voraus, lediglich dem letzten kommt die Allgemeingültigkeit zu, denn das Richtige ist „die letzte mögliche Einteilung des Bewußtseins, die Einteilung, die allen bedingten Urteilen notwendig bedingend zugrunde liegt."[3]

Was bedeutet aber die Idee des Richtigen in ihrer Anwendung für das rechtliche Wollen? Die Idee des Richtigen ist die Idee des reinen Wollens, wie wir es dargelegt haben. Diese erhält aber ihre eigenartige Bestimmung für das rechtliche Wollen. Das rechtliche Wollen ist ein verbindendes Wollen, das im Gedanken der Gemeinsamkeit zum Ausdruck gelangt. Daher ergibt sich mit logischer Notwendigkeit das Grundgesetz des verbindenden Wollens, das ist die Richtlinie einer Gemeinschaft freiwollender Menschen.[4] Es ist das soziale Ideal, das über dem wirren Getümmel sozialer Bestrebnisse, wie ein Leitstern erhoben, sichere Wege allen denjenigen eröffnet, die das richtige Recht suchen und erstreben.

Die Formel des sozialen Ideals läßt sich aber noch näher beschreiben.[5] Aus dem Gedanken der menschlichen Ge-

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 515—518.
[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 708—714.
[3] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 519.
[4] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 440—475.
[5] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 676—682. Vgl. auch „Die Lehre von dem richtigen Rechte", S. 200—216.

meinschaft strahlen zwei Richtlinien aus: Der Hinweis auf Menschen als vernünftige Wesen, als Selbstzwecke, der mit dem Gedanken des Achtens unlösbar auftritt; sodann die Richtung der Gemeinsamkeit der Zwecke, die den Gedanken des Teilnehmens notwendig mitenthält.

So ergeben sich die Grundsätze des richtigen Rechts, die in zwei Arten zerfallen:

1. Grundsätze des Achtens

a) Es darf nicht der Inhalt eines Wollens der Willkür eines anderen anheimfallen.

b) Jede rechtliche Anforderung darf nur in dem Sinne geschehen, daß der Verpflichtete sich noch der Nächste sein kann.

2. Grundsätze des Teilnehmens

a) Es darf nicht ein rechtlich verbundener nach Willkür von der Gemeinschaft ausgeschlossen sein.

b) Jede rechtlich verliehene Verfügungsmacht darf nur in dem Sinne ausschließend sein, daß der Ausgeschlossene sich noch der Nächste sein kann.[1]

Wir wollen damit die Darlegung der Stammlerschen Rechtsphilosophie abschließen. Wir sind zwar auf die Technik und die Praxis des Rechts nicht eingegangen; wir hatten auch nicht den Plan alle Teile seiner Rechtsphilosophie darzustellen. Es war unsere Absicht, nur die Hauptgedanken seiner Lehre zum vollständigen Ausdruck zu bringen: die Lehre von dem Begriff und den Kategorien des Rechts, also die Erkenntnis des Rechts; sodann die Lehre von den Grundsätzen des richtigen Rechts, also die Bewertung des Rechts. Diese sind ja die Hauptbestandteile einer jeden Rechtsphilosophie;

[1] Wir nehmen davon Abstand, die Lehre von dem richtigen Rechte noch weiter zu verfolgen. Wir haben bloß ihre Hauptgedanken darzulegen gesucht, denn gerade dieser Teil der Stammlerschen Rechtslehre ist in der juristischen Literatur des letzten Jahrzehntes eingehend gewürdigt worden.

diese verfolgten wir auch in der Stammlerschen Rechtslehre. Die Technik und die Praxis des Rechts bedeuten nichts anderes als die Fragen nach der Anwendung des Rechts und stellen als solche nur die weitere Fortbildung der Lehre von den Kategorien und der Idee des Rechts dar — daher auch ihre untergeordnete Stellung im System der Rechtsphilosophie.

Wir gehen jetzt in einem neuen Kapitel zur Kritik der Stammlerschen Rechtslehre über.

Viertes Kapitel

Kritik der Stammlerschen Rechtsphilosophie

Stammler als echter Kantianer beginnt seine Deduktionen von dem Einzelbewußtsein her. Er findet in ihm nur die zwei prinzipiell-verschiedenen Grundrichtungen — das Wahrnehmen und das Wollen. Da aber das Recht unter keinen Umständen zur Kausalreihe des Wahrnehmens gehören könne, so müsse es mit logischer Notwendigkeit in das teleologische Reich des Wollens eingefügt werden. Die Stammlersche Syllogistik ist zweifellos richtig, aber der Obersatz ist unrichtig, und deshalb fällt auch der Schlußsatz unmittelbar weg. Warum soll das Bewußtsein nur die zwei erwähnten Grundrichtungen enthalten? Wo bleibt denn die Grundkategorie des Sollens, das weder Wahrnehmung noch Wille ist? Diese Frage ist von eminenter Wichtigkeit, denn gerade in letzter Zeit versuchten viele Rechtstheoretiker das Recht weder in die Welt des Wahrnehmens noch in die des Wollens, sondern geradezu in die selbständige Bewußtseinsreihe des reinen Sollens einzufügen.[1] Und wo bleibt ferner die prinzipiell-selbständige Richtung des Bewußtseins — das Reich der Werte, die weder nach der Kategorie von Ursache und Wirkung noch nach der von Zweck und Mittel zu erklären sind? Auch diese Frage ist von großer Tragweite, denn gerade die Werte sind es, unter denen einige der modernen Rechtsphilosophen das Recht aufzufinden glauben.[2]

---

[1] So z. B. Kelsen, Iljin u. a.

[2] Vor allem Emil Lask, Rechtsphilosophie, in der Festschrift für Kuno Fischer, Heidelberg 1905.

Stammler scheint aber die letztgenannten Grundrichtungen des Bewußtseins gar nicht zu kennen oder kennen zu wollen und trägt seine Zweiteilung des Bewußtseins in Wahrnehmen und Wollen als eine letzte undiskutierbare Wahrheit vor. Es ist aber klar, daß gerade in diesem Punkte eine Menge von Problemen auftauchen, die die Stammlersche Zweiteilung zweifelhaft, ja unbrauchbar machen; denn weder das Sollen noch das Werten können in die Stammlersche Klassifikation irgendwie hineingepaßt werden, ohne dabei ihren Charakter der prinzipiellen Reinheit zu verlieren. So fällt mit der Stammlerschen Zweiteilung auch die ganze Reihe ihrer Konsequenzen. Denn enthält das Bewußtsein auch andere Möglichkeiten, als die des Wahrnehmens und Wollens, so ist es nicht einzusehen, warum das Recht mit „logischer Notwendigkeit" gerade der Zweckreihe, und nicht der des Sollens oder der der Werte angehören müsse?

Das Stammlersche Wollen ist im Anfang der Darstellung noch immer im Sinne des formalen Zweckgedankens, als erkenntnistheoretische Konstruktion zu nehmen. Allmählich aber mit der Entwicklung der Stammlerschen Gedankengänge verdichtet sich die formale Konstruktion zu einem materiell-gefaßten psychologischen Willensbegriffe. Wie und warum das geschah, wollen wir etwas später aufklären. Nehmen wir aber zunächst das Stammlersche Wollen in seiner erkenntnistheoretischen Bedeutung der reinen Zweckbetrachtung hin. Der Zweckgedanke erschöpft nicht das Wesen des Rechts. Es haften dem Zweckgedanken noch immer rationale Elemente an, und es frägt sich, wo bleibt nun das Irrationale der Rechtserfahrung? Es wäre hier vielleicht der Gesichtspunkt des Wertes heranzuziehen. Die Werte entspringen der gefühlsmäßigen Tätigkeit der Seele und können auch ohne bewußte Vorstellungen zur Geltung gelangen.[1] Es ist unmöglich, das Irrationale im

[1] Unrichtig Stammler, wenn er S. 529—541, Theorie der Rechtswissenschaft, die Werte in die Zweckbetrachtung als teleologische Begriffe hineinspannen will. Die Werte entspringen zunächst gefühls-

Rechte vom Gesichtspunkte des Zwecks zu erkennen, wohl aber ist es möglich, es von dem des Wertes aus vollständig zu erklären. Anderseits ist es unrichtig, wenn Berolzheimer in seiner Polemik gegen die Zwecktheorie des Rechts,[1] Zweck und Nutzen als identisch betrachtet; Zwecktheorie und Utilitarismus sind nicht eins und dasselbe. Der Mensch verfolgt häufig Zwecke, die er als unrichtige und unnützliche wohl anerkennt. Nicht selten postuliert der Mensch Zwecke, die er außerhalb der Utilitarsphäre überhaupt, weder als nützliche noch als unnützliche wissen will. Mag daher der Vorwurf Berolzheimers für Jherings „Zweck im Rechte" vollständig zutreffen, Stammler trifft er aber nicht. Denn nach Stammler ist das Recht eine Art des Wollens, die die notwendige Vorstellung des zu bewirkenden Gegenstands nach dem Verhältnis von Zweck und Mittel unbedingt enthält. Der Stammlersche Zweckbegriff ist im rein formalen Sinn zu nehmen, denn für Stammler gibt es kein Wollen ohne Zweckvorstellungen. Und das letzte ist es eben, was wir bestreiten. Daß es keine Zwecke ohne bewußte Vorstellungen geben kann, ist zweifellos richtig.[2] Und eben deshalb ist der Zweckgedanke außerstande, alles Recht einheitlich zu erklären. Es gibt Phänomene im Rechtsleben, die rein emotional entspringen.[3] Die Totalität des Rechtslebens verläuft nicht lediglich in bewußten Reihen, viele ihrer Komponenten vollziehen sich in der Sphäre des Un- und Unterbewußtseins. Man erinnere

mäßig, unbewußt. Oder will Stammler auch unbewußte Zweckvorstellungen gelten lassen?

[1] Berolzheimer, System der Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III S. 112.

[2] Vgl. Wundt, Logik, Stuttgart 1880, Bd. I S. 578. „Das Wesen der teleologischen Betrachtung besteht also gerade darin, daß eine eingetretene Wirkung in der Vorstellung antizipiert wird."

[3] Gegen die Zweckmotivation als die ausschließliche Motivation der Rechtsnormen. Vgl. Petrażyecki, Über die Motive des Handelns etc., S. 11—13. Er will die Normmotivation als eine selbständige, von der Zweckmotivation unabhängige Art des Bewußtseins gelten lassen.

sich bloß an die instinktsmäßigen Rechtshandlungen z. B. an viele Rechtsreaktionen gegen das Unrecht; ferner an die Rechtshandlungen, die der bloßen Gewohnheit oder Nachahmung, ohne von Zweckvorstellungen begleitet zu werden, entquellen, wie z. B. die häufige Erfüllung öffentlicher Pflichten, die Befolgung vieler außer Kraft getretener Rechtsrudimente u. dgl. Wir sehen also: der Zweckgedanke bietet uns keine vollständige Erklärung des Rechtslebens. Es müssen hier neue Gesichtspunkte eingreifen, vielleicht der des Wertes, vielleicht der des Sollens. Somit bietet der Stammlersche Zweckgedanke keine allgemeingültige Betrachtungsweise des Rechts.[1]

2. Die ganze Unrichtigkeit des Stammlerschen Ausgangspunktes stellt sich erst in einem anderen Punkte mit besonderer Deutlichkeit heraus. Wir sagten schon oben, das Stammlersche Wollen sei im Anfang der Darstellung nur eine erkenntnistheoretische Konstruktion, eine formale Denkrichtung, eine Ausdrucksweise der Zweckbetrachtung überhaupt. Gegen das Wollen in diesem Sinne genommen wäre es unrichtig zu fragen: wessen Wollen? Denn es handelt sich hier nicht um den realen Willen des Menschen oder des Verbandes, sondern lediglich um ein logisches Hilfsmittel, das mit der Frage nach dem Träger des Wollens überhaupt nichts zu tun hat. Aber die letztere Betrachtungsweise — der formale Zweckgedanke — war ja auch außerstande, wie wir oben sahen, das Wesen des Rechts vollständig zu erschöpfen.

[1] Und schließlich muß noch ein wichtiger Einwand erhoben werden. Dem Zweckgedanken könnte in einer Psychologie des Rechts ein wichtiger Erkenntniswert beigelegt werden. Ein großer Teil der Rechtserlebnisse käme dann als eine Summe von Zweckreihen, als ein System von Mitteln — nach psychologischen Gesichtspunkten — in Betracht. Der Zweckgedanke hat aber keinen Sinn in der sozialen Betrachtung des Rechts. Denn die Gesellschaft „denkt“ nicht, „fühlt“ nicht, hat keine „Vorstellungen“ und verfolgt keine „Zwecke“. Die soziale Methode ist scharf von der psychologischen und ihren Konstruktionsmitteln zu trennen. Davon werden wir noch später eingehend zu handeln haben.

Stammler läßt daher die formale Bedeutung des Wollens in seiner Darstellung allmählich fallen und nimmt psychologische Inhalte in seinen Begriff des Wollens mit auf, zunächst in der Kategorie des Subjektes,[1] das mit dem Wollen gegeben ist, dann in der Kategorie des Verhaltens, der Handlung, der Zurechnungsfähigkeit[2] und schließlich in dem Gedanken des vernünftigen Wesens, des Selbstzwecks,[3] der mit dem Wollen unlösbar auftritt. Die erkenntnistheoretische Wollenskonstruktion wird in einen psychologischen Begriff, in den Willen des Einzelnen verwandelt.

Wie geschah es? Aus der formalen Zweckbetrachtung, aus der erkenntnistheoretischen Konstruktion des Wollens wäre es absolut unmöglich, das „Verbindende" im Rechte irgendwie abzuleiten. Das Recht ist aber ein Verbindendes. Um das Hauptmerkmal des Rechts aber zu retten, füllt Stammler den leeren Wollensbegriff mit psychologischen Inhalten an, kristallisiert ihn zum Willen des Einzelnen und glaubt dann, aus diesem heraus das Wesen des Rechts restlos erklärt zu haben. Diesen Ausgangspunkt der Stammlerschen Rechtslehre bestreiten wir auch auf das heftigste. In der Literatur ist er, soviel mir bekannt, gänzlich unkritisiert geblieben; indessen ist der individualistische Ausgangspunkt, ebenso wie in der Kantischen Rechtslehre, der Hauptfehler, an dem die neukantische Rechtsphilosophie krankt und vielleicht zusammenbrechen muß. Die letztere steht dem Wesen des Gesellschaftlichen und folglich auch dem Rechte als einer seiner Arten völlig hilflos gegenüber.

Was bedeutet nach Stammler die Gesellschaft? Zunächst, was ist sie ihm nicht.[4] Die Gesellschaft ist kein mit Bewußtsein begabtes Ding; die Gesellschaft hat kein Denken und kein Wollen — denn Subjekt des Wollens und des Denkens ist nur der Mensch; die Gesellschaft ist auch keine räumliche Erscheinung, auch keine selbständige Größe psy-

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 196.
[2] ibidem S. 243—248. [3] ibidem S. 678—679.
[4] ibidem S. 85, 482.

chischer Art überhaupt. Was ist ihm die Gesellschaft? Eine Art des menschlichen Wollens, das verbindende Wollen.[1] Da aber bei Stammler das Wollen = Einzelwillen, so erscheint das Gesellschaftliche als eine Art des individuellen Wollens — eine naturrechtliche Konstruktion im echten Sinne dieses Wortes. Stammler läßt auch die logische Möglichkeit eines Naturzustands völlig zu. Dieser ist ihm auch wie oben dargestellt, nur eine Art des Wollens, das vereinzelte Wollen, und ist als eine „logische Vorstufe“[2] des Gesellschaftsgedankens notwendig zu denken. Die Gesellschaft bedeutet, im Gegensatz zum vereinzelt ablaufenden Wollen, das verbindende Wollen, in dem mehrere Willensinhalte als Mittel füreinander erscheinen.

Die Gesellschaft ist ein „Bindendes“ dem Einzelnen gegenüber — das ist in allen Gesellschaftsdefinitionen ausnahmslos hervorgehoben. Das will auch Stammler hervorheben, indem er das „Bindende“ des Gesellschaftlichen aus dem „verbindenden“ Wollen des Einzelnen ableiten will. Ist es ihm gelungen? Wir betrachten etwas näher den Begriff des verbindenden Wollens. Da der Gesellschaftsbegriff eine selbständige Einheit dem Einzelnen gegenüber zweifellos bedeutet, so muß auch aus dem verbindenden Wollen die erwähnte Einheit erhellen, sonst vermag es nicht den Begriff des Gesellschaftlichen wiederzugeben.

Das verbindende Wollen bedeutet ein Erscheinen mehrerer Willensinhalte als Mittel füreinander.

A und B erscheinen als Mittel füreinander. Mit anderen

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 482, 83—90.

[2] ibidem S. 90. Ebenso unrichtig Bierling (siehe oben) und Bergbohm ‚Jurisprudenz und Rechtsphilosophie‘, S. 136. Richtig gegen die logische Fiktion eines Naturzustands Liepmann: (Die Rechtsphilosophie von J. J. Rousseau, S. 82) „Erscheint die Kenntnis des Naturzustands als Vorbedingung einer Einsicht in das gesellschaftliche Leben und wird anderseits die Unmöglichkeit einer historischen Rekonstruktion zugegeben, so gibt es überhaupt kein Mittel dieses Jenseits des gesellschaftlichen Lebens vorstellig zu machen.“

Worten, A will B als Mittel zu einem Zwecke, und B will zugleich A als Mittel zu einem vielleicht anderen Zwecke. Es ist klar, weder im Wollen des A noch im Wollen des B ist hier ein Bindendes zu finden. Woher also das „Verbindende", die „neue" Art des Wollens? Wie wird das Wollen des A und das Wollen des B zu einem Wollen *über* A und B?[1] Woher diese „neue" Einheit?[2] Man kann, wie man wolle, statt A und B mit Robinson und Freitag operieren — man wird aus *keiner* Art ihres Wollens das „Bindende" der Gesellschaft ableiten können.[3] Aber die Gesellschaft *ist* ein Bindendes dem Einzelnen gegenüber. Stammler muß diesem Rechnung tragen und daher seine Widersprüche. Einerseits ist die Gemeinschaft eine Art des Wollens, die dem Menschen *innewohnt*; anderseits ist es ein Wollen, das *über* ihm steht, eine selbstherrliche Einheit, die er nicht zu ändern vermag: aus diesem Widerspruch kommt Stammler nicht hinaus. In diesem Punkte scheitert der alt- und neukantische Individualismus rettungslos.

Das „verbindende Wollen" bedeutet aber nach Stammler zugleich die „äußere Regelung", wie wir oben dargelegt haben. Somit erscheint die Gesellschaft als das *äußerlich geregelte* Zusammenleben von Menschen, dabei ist die *rechtliche*

---

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 77. „. . . sondern von dem Wollen, das sie verbindet und *über ihnen steht*."

[2] Derselbe Fehler liegt auch zugrunde einer anderen neukantischen Gesellschaftsdefinition — nämlich der *Simmels* (Soziologie, Leipzig 1908, S. 5). Gesellschaft ist ihm eine jede „Wechselwirkung von mehreren Menschen". Die Wirkung eines jeden einzelnen bildet eine Individualeinheit. Nun ist doch zu beweisen, *wie* entsteht aus diesen wechselseitigen Einzelwirkungen eine *neue Einheit* — das Soziale? Will man aber in der „Wechsel"wirkung von vornherein eine den Einzelwirkungen gegenüber selbständige Einheit einsehen, so ist doch damit der *Begriff des Sozialen* als *vorausgesetzt* in den Begriff der „Wechselwirkung" mit aufgenommen.

[3] Das römische Denken war viel konsequenter, als es das Wesen des Gesellschaftlichen aus der Wechselwirkung zweier Willensinhalte für nicht ableitbar erklärte — *tres faciunt corpus*.

Regelung als die einzig mögliche soziale Regelung überhaupt zu verstehen. Danach erscheint das Recht als die Form des sozialen Lebens, von der die Materie — das auf Bedürfnisbefriedigung gerichtete Zusammenwirken — logisch abhängig gemacht wird.[1] Und hier taucht eine Reihe von Fragen auf. Wo bleibt die ganze Summe des ungeregelten Zusammenlebens?[2] Wo bleibt die ganze Summe des nicht äußerlich geregelten Zusammenlebens?[3] Wo sind alle anderen Arten sozialen Regelns, außer der rechtlichen? Die Notwendigkeit der letzten schließt die Möglichkeit, ja die Notwendigkeit anderer Arten sozialer Regelung gar nicht aus. Denn wo bleibt dann Erkenntnis, Sitte, Kunst, Religion? Oder sind es keine Arten sozial-geregelter Komplexe?[4] Und endlich, warum ist das Recht die bedingende Form alles sozialen Geschehens? Denn denkt man sich das Ganze des sozialen Lebens, so enthält es alle Möglichkeiten sozialen Zusammenwirkens, also Wirtschaft, Recht, Sprache, Erkenntnis, Kunst und Religion. Es frägt sich: warum soll gerade das Recht — die eine Komponente der sozialen Materie — willkürlich herausgegriffen und zur bedingenden Form aller übrigen emporgehoben werden?[5] Ebenso will-

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 153, 796, 308. „Ein soziales Phänomen ist eine gleichheitliche Massenerscheinung von Rechtsverhältnissen." — Das Soziale wird also logisch aus dem Rechte abgeleitet.

[2] Vgl. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 89.

[3] Vgl. Simmel — das treffende Beispiel mit der Religionsgemeinschaft. Schmollers Jahrbücher 1896, 2. Hft. S. 230—233.

[4] Die letzten werden heute als sozial-geregelte Phänomene fast ausnahmslos betrachtet. Vgl. Ludwig Stein, Die soziale Frage im Lichte der Philosophie, 1897, S. 122—174. Sprache, Religion, Kunst, Technik, Wissenschaft usw. sind ihm labil-geregelte soziale Formen. Vgl. ferner Rudolf Eisler, Soziologie, Leipzig 1903, S. 98—207. Vgl. Othmar Spann, Über den Begriff der Gesellschaft, Tübingen 1905, S. 33, 37, 54.

[5] Vgl. Max Weber, Stammlers Überwindung des historischen Materialismus. Archiv für Sozialwissenschaft, 1907, Bd. 24, S. 142 bis 150. Im Gegensatz zum Recht — der Form ist bei Stammler die

kürlich verfährt der Marxismus, wenn er die Wirtschaft als logisch-bedingende Form aller übrigen Sozialphänomene betrachtet.

Es ist vollständig begreiflich, warum Stammler gerade das Recht — die soziale Regelung im Gesellschaftsbegriffe als logisches Prius hervorgehoben hat.

Die Gesellschaft ist ihm nicht eine originäre Gegebenheit, eine logisch-primäre Tatsache, die von keiner andren ableitbar vor dem Begriff des Individuums da ist — nicht im Sinne einer genetischen, sondern der logischen Priorität verstanden. Die Gesellschaft ist ihm ebenso wie bei Kant und wie später bei Bierling,[1] ein Abgeleitetes, ein Sekundäres, ein Emaniertes — und ebenso bei diesen ist die Ableitung keine genetische, keine geschichtliche, sondern eine logische Konstruktion, wie ich es auch oben zu zeigen versucht habe. Die primäre logische Gegebenheit ist das Individuum — erst aus der Wechselwirkung, aus der Verbindung der Individuen heraus ist die logische Möglichkeit des Gesellschaftlichen denkbar. Ist aber das Gesellschaftliche erst aus der Verbindung der Individuen heraus abgeleitet, so ist es nicht anders möglich als unter der Form der Regelung logisch begreiflich zu machen. So ist es auch begreiflich, wenn die individualistische Sozialphilosophie — wenn es auch paradox klingt — vom klassischen Naturrecht an bis zu den modernen Neukantianern den Begriff der Gesellschaft erst durch das logische Medium eines Vertrags, einer Anerkennung, einer Regelung entstehen läßt. Es ist ferner auch begreiflich, wenn alle Naturrechtskonstruktionen mit einem Menschenpaare — mit Robinson und Freitag — operieren, um aus der Wechselwirkung — die nicht anders

---

Wirtschaft die gesamte Materie des sozialen Lebens. Gegen diese Überspannung, vgl. Natorp, Archiv für system. Philosophie, 1896, S. 321. Vorländer, Kant-Studien, Bd. I S. 201. Mueller, Ztschrft. f. gesamt. Strafrecht, Bd. XVII S. 259.

[1] Oben S. 23—25.

als eine geregelte sein kann — dann die ganze Realität des Gesellschaftlichen herauszudeduzieren.

Es wäre daher nach Stammler, vollständig möglich — logisch — von einer Rechtsordnung zwischen Robinson und Freitag zu sprechen. Das verbindende Wollen ist hier vorhanden: Robinson und Freitag erscheinen als Mittel füreinander. Freitag empfindet das erwähnte Wollen als ein selbstherrlich unverletzbares Wollen. Nun soll nach Stammlerscher Auffassung hier eine Rechtsordnung zustande gekommen sein. Die naturrechtliche Konstruktion liegt hier auf der Hand. Es hat sich ein faktisches Machtverhältnis herausgebildet — wie soll es plötzlich in Recht umgekleidet werden? Wie geschieht es, daß Freitag das entstandene Machtverhältnis als rechtliches anerkennt? Ist es möglich? So wie wir es dargestellt haben — bei voller Abstraktion des Sozialgegebenen, wäre es zweifellos ausgeschlossen, es wäre ein deus ex machina. Man müßte an ein Sozialgegebenes notwendig vorausdenken, an eine vorangegangene Rechtsordnung, einen unvermeidlichen Modus des Sozialen überhaupt — an die das herausgebildete Machtverhältnis, das Freitagsche Rechtsgefühl, schließlich selbst die Regelung sich anknüpfen müßte. Jellinek[1] hat diese Gedankengänge schon lange mit außergewöhnlicher Klarheit hervorgehoben. Jede Begriffskonstruktion des Rechts muß von einer sozialen Gegebenheit als logisch-primärer Tatsache ausgehen. Sonst verstricken wir uns in einem Netze naturrechtlicher Konstruktionen.

Damit behaupte ich aber nicht, daß das Recht nicht zum psychischen Leben des einzelnen gehöre. Das Recht, wie alle anderen Sozialphänomene sind zugleich auch individualpsychische Realitäten. Das Recht wird von jedem Einzelnen psychisch erlebt und empfunden — das unterliegt keinem Zweifel. Das Recht aber ausschließlich als eine Art des Wollens zu betrachten — hieße das Recht in eine Summe subjektiver Rechte und Pflichten auflösen zu wollen und da-

[1] Vgl. Allgem. Staatslehre, S. 208.

mit die soziale Natur des Rechts gänzlich zu verkennen. Das Recht ist ein Modus des Sozialen und wird zugleich als individualpsychische Realität erlebt. Daraus aber die Unselbständigkeit des Sozialen, also auch des Rechts, dem psychischen Erlebnis gegenüber zu folgern, wäre ebenso unrichtig, wie wenn man aus der Notwendigkeit psychischen Erlebnisses der Natur die Unselbständigkeit der Natur der Psyche gegenüber ableiten wollte. Es ist aber auch nicht aus unserem Gedanken die Passivität des Einzelnen dem Rechte gegenüber zu folgern. Im Gegenteil der Einzelne ist, wenn er auch das Recht als ein Sozialgegebenes vorfindet doch imstande auf das Stoffliche dahin fördernd oder hindernd einzuwirken, es in gewissen Schranken zu variieren, ja selbst neue Rechtswerte hervorzubringen und in das vorhandene System harmonisch einzufügen. Ich wiederhole — diese Anschauung des Rechts widerspricht keinesfalls der rechtsschöpferischen Aktivität des Einzelnen. Diese setzt aber immer das Sozialgegebene voraus.

Die Summe der Empfindungen und Assoziationen, die mit der Vorstellung des Rechts in mir auftauchen, sind zwar meine Empfindungen und meine Assoziationen, aber ich empfinde sie als Reflexe einer über mir stehenden Wirkungseinheit, metaphorisch gesprochen, eines auf mich wirkenden Verbands-„willens". Sehr klar sagt Wieser:[1] „Das Recht ist in dem Sinne zu verstehen, ‚daß es die Schöpfung eines gesellschaftlichen Willens ist, der über den einzelnen Mitgliedern steht und sie unter eine allgemeine Regel, die innere Kraft, zu

[1] Wieser, Recht und Macht, S. 70. Vgl. v. Amira (Beilage zur Allgem. Zeitung, 1906, S. 459—462). „Treffen wir das Recht nur bei sozialen Gruppen, so kann es nicht sein, was sich an einzelnen Individuen beobachten ließe," und ferner das Recht ist eine „soziale Massenerscheinung", die der Einzelne als ein Gegebenes vorfindet. Vgl. Gareis, Die modernen Strömungen in der Wissenschaft des deutschen Privatrechts, Rektoratsrede, 1912, S. 16. „Das Recht ist nun einmal Gemeinwesens- und nicht Individualsache, eine soziale oder Massensekretion." Vgl. Gierke, Ztschrft. für die gesamte Staatswissenschaft, 1874, Bd. 30 S. 172, 297—301.

zwingen hat, unabhängig davon, wie sie sich als Einzelpersonen entscheiden wollten."

3. Es ist an dieser Stelle die schon oben angedeutete Auffassung des Sozialen und demgemäß des Rechts, die der Stammlerschen geradezu entgegengesetzt ist, etwas ausführlicher zu behandeln.

Das Soziale ist, wie gesagt, eine logisch-primäre Tatsache, ohne die der Begriff des Individuums gar nicht denkbar wäre. Diese Auffassung rührt von Hegel her, wie es schon in der Einleitung gelegentlich gestreift wurde.[1] Für ihn hat das Soziale, das Allgemeine eine eigene Herrlichkeit;[2] das Individuelle, das Besondere ist nur ein Bestandteil im einheitlichen Bau des Ganzen, des Allgemeinen. Diese Auffassung ist von großer methodologischer Tragweite für die Konstruktion sozialer Einzelphänomene — und nur manche der Neuhegelianer in der Rechtsphilosophie wußten diesen althegelianischen Gedanken richtig zu verwerten.

Was ist das Soziale?

Freilich ist Emil Durkheim[3] nicht beizupflichten, wenn

---

[1] Siehe Einleitung, S. 8.

[2] Vgl. Emil Lask, Rechtsphilosophie, S. 13—14. Vgl. Bastian, „Als das Primäre ergibt sich also der Gedanke der Gesellschaft, der Gesellschaftsgedanke, und erst aus ihm, durch spätere Analyse wird der Gedanke des einzelnen zu gewinnen sein." — Das sind goldene Worte, die wir als Motto der Soziologie akzeptieren, fügt Gumplowicz hinzu. Vgl. Gumplowicz, Grundriß der Soziologie, Wien 1905, 2. Aufl. S. 41.

[3] Durkheim, Die Methode der Soziologie, Deutsche Übersetzung, Leipzig 1908, S. 11—17, 28, 133 und ebenso Eisler, Soziologie, Leipzig 1903, S. 89—98. Ebenso die vielgebräuchlichen Ausdrucksweisen, wie „Volksgeist", „Volksseele" u. dgl. Dagegen richtig Simmel, der die Psychologie als Teilnehmerin der Soziologie ablehnt. Diese kann das seelische Geschehen gänzlich außer acht lassen, „und die Inhalte desselben, wie sie sich unter dem Begriff der Vergesellschaftung anordnen, für sich verfolgen, zerlegen, in Beziehungen setzen" (Soziologie S. 22). Und selbst die Sozialpsychologie ist ihm nur ein Teil der Psychologie und hat nicht die reine Soziologie zu bedeuten (ibidem S. 556, 561). Leider bewährt aber Simmel in seinen

er das Soziale als eine besondere „psychische Individualität", als ein Bewußtsein „sui generis", das anders „denkt", „fühlt", „handelt", ja spezifische Assoziationsgesetze sozialen Denkens behaupten wolle. Solche und ähnliche Übertragungen bereiten nichts anderes als Anthropomorphismen und metaphysische Einlegungen, die zur Verkennung der logischen Eigenart des Sozialen notwendig führen. Und ebenso verfehlt ist die naturalistische Betrachtungsweise wenn sie von einem gesellschaftlichen „Organismus", einem sozialen „Körper" spricht, dessen „Zellen" die Individuen sind. (Spencer, Schäffle, Lilienfeld.)

Das Soziale ist weder „Körper" noch „Organismus", noch „Bewußtsein", noch „Seele", noch „Geist", noch „Wille", noch „Äußerliches", noch „Innerliches" u. dgl. Es sind Introjektionen und Einlegungen in Geschehenseinheiten, die weder dem Bewußtsein noch den Körpern homogen sind. Das Soziale ist eine Gegebenheit, die weder „psychisch" noch „physisch" ist, eine selbständige Geschehenseinheit, und nichts mehr. Ich kann nichts richtigeres finden als die folgenden Worte Gumplowiczs:[1] „Ebensowenig wie mit der Subsumierung der sozialen Erscheinungen unter die organischen können wir uns mit der Unterordnung derselben unter die psychischen einverstanden erklären. Vielmehr scheint es uns am richtigsten, die Erscheinungen der uns umgebenden Welt, die den Gegenstand unserer Wahrnehmung und Beobachtung bilden, in dreierlei Arten zu teilen: in physische, psychische und soziale."

Das Soziale bildet eine selbständige Einheit, die in einer eigenen Geschehensfläche abläuft und eine eigene Gesetzesmäßigkeit aufzeigt. Die Soziologie muß daher eine Wissenschaft von der Gesellschaft sein.[2] Die Selbständigkeit und eigene Einheit des Gesellschaftsbegriffes soll eine selbständige, eigene soziale Methode begründen. Es

Einzelforschungen diesen methodischen Grundsatz nicht und greift immer auf die psychologische Methode zurück.

[1] Grundriß der Soziologie, S. 100.

[2] Vgl. Spann, Über den Begriff der Gesellschaft, Tübingen 1905, S. 9.

geht nicht an die soziale Gesetzmäßigkeit in chemisch-physikalischen Begriffsbildungen aus der Geschehensfläche der Natur, oder in bio-psychologischen Konstruktionen aus der des Individuums einfach aufzulösen. Die Soziologie muß, wie eine jede Wissenschaft, mit ihren Grundelementen operieren. Es sollen aber in letzter Linie nicht „Individuen-Zellen", „Individuen-Atome", sondern eben soziale Grundelemente, also die letzten einfachsten Elemente sozialen Geschehens sein. Solche Elemente sind: Wort, Begriff, Idee, Gesetz, Regel, Norm und andere — in ihrer objektivierten überpersönlichen und überzeitlichen Bedeutung.[1] Aus diesen Grundelementen sozialen Geschehens sind die kompliziertesten und mannigfaltigsten Sozialkomplexe und Sozialsysteme aufgebaut — also: Sprache, Wissenschaft, Recht, Sitte, Sittlichkeit, Kunst und andere. Hier zeigt sich der ungeheuere Unterschied zwischen der sozialen und der Stammlerschen quasisozialen Methode. Für Stammler, wie oben ausgeführt, sind nur Recht und Wirtschaft die einzig sozialen Phänomene, während solche soziale Komplexe, wie Wissenschaft, Moral und Kunst, nach ihm in die Sphäre des Individuellen fallen müssen.

Dagegen berücksichtigt unsere soziale Methode auch die letzterwähnten Phänomene, die in demselben Grade — wie Recht und Wirtschaft — soziale Phänomene sind. Wie ist aber die eigenartige Stellung des Rechts innerhalb eines so gegebenen Sozialsystems zu bestimmen? Wir gehen von dem Sozialen, als einer unmittelbaren, auf keine andere reduzierbaren, von keiner anderen ableitbaren Grundart des Geschehens aus. Nun gibt es soziale Erscheinungen, die geregelt und ungeregelt auftreten. Sprache, Wissenschaft, Recht, Moral, Religion und Kunst — sind zweifellos die objektivierten, ge-

[1] Diese Gedankengänge angedeutet bei Simmel, Soziologie, S. 557—563. Es ist unmöglich im Rahmen dieser rechtsphilosophischen Betrachtung die oben ausgeführte Ansicht weiter zu begründen und zu entwickeln. Es ist meine Absicht, nur die Selbständigkeit der sozialen Methode hervorzuheben und ihr theoretisches Verhältnis zur Rechtsphilosophie kurz anzudeuten.

regelten Arten sozialen Geschehens. Dagegen gibt es eine ungemein große Summe sozialer Erfahrung, die ungeregelt, unorganisiert, unobjektiviert abläuft: es ist die Erkenntnis überhaupt, die Beziehungen der Menschen untereinander überhaupt, die religiösen Empfindungen, die ästhetischen Erlebnisse u. dgl. So ergibt sich die erste Spezifizierung des Sozialen — die des sozialen Geregeltseins. Nun kann das letztere als konstantes und inkonstantes auftreten. So gab und gibt es eine ganze Reihe von Erkenntnissystemen, die niemals in die Reihe der Wissenschaften eintreten. Diese Erkenntnissysteme sind auch Systeme sozialen Geregeltseins und unterscheiden sich von den Wissenschaften dadurch, daß sie als ein vorübergehendes, inkonstantes, dagegen die Wissenschaften als ein bleibendes, konstantes soziales Geregeltsein auftreten. So stellen auch die Konventionalregeln im Gegensatz zum Recht ein instabiles, inkonstantes Geregeltsein dar. Die Inkonstanz der Konventionalregeln ist nicht im Sinne einer zeitlichen Instabilität zu nehmen. Es gibt Sitten, die viel dauerhafter sind als manche Rechtsregeln. Es ist die Inkonstanz in der Wirkung der Konventionalregel, sozusagen in ihrem Kraftsystem selbst. Es fehlt ihr die kompakte Geschlossenheit, die eindeutige Bestimmtheit, die dem Rechte zukommt. Der Mangel an aktueller Einheitlichkeit zeigt sich am deutlichsten in der sozialen Reaktion gegen die Verletzung der Konventionalregeln. Diese Reaktion bedeutet nichts anderes als eine Summe bloß übereinstimmender Einzelwirkungen, die der einheitlichen, notwendigen, einer Zentralstelle entspringenden Gegenwirkungsenergie des Rechts nie gleich sein können. Was unterscheidet also das Recht von allen anderen Arten konstanten sozialen Geregeltseins?

Die Wissenschaft ist das konstante soziale Geregeltsein menschlicher Begriffe; die Ethik im weitesten Sinne ist das konstante soziale Geregeltsein menschlicher Wertgefühle;[1] das Recht ist das konstante soziale

[1] Die Ethik im weitesten Sinne umfaßt die Moral, Ästhetik und Religion. Dabei bedeutet die Moral das konstante soziale Ge-

Geregeltsein menschlicher Handlungen.[1] Damit ist die logische Eigenart des Rechtsbegriffs wiedergegeben.

Schon in den Rechtsdefinitionen der Rechtsethnologen (z. B. bei Dahn)[2] und der Neuhegelianer (z. B. bei Kohler)[3] schimmert die soziale Erkenntnis des Rechts hervor, wenn diese das Recht als eine soziale Ordnung bezeichnen. Nun ist aber immer der Begriff der Ordnung ein vieldeutiger; er wird häufig im Sinne eines Wesens, einer Substanz, eines hypostasierten Dinges gebraucht, was immer zur Verkennung seiner formalen Bedeutung der des Geregeltseins notwendig führte. Anderseits haben die erwähnten Rechtsdefinition entweder metaphysische oder naturalistische Elemente mitaufgenommen. Wenn Dahn das Recht als eine vernünftige Ordnung definiert, so ist der Begriff des Vernünftigen so vieldeutig, so unrein, so metaphysisch, daß er zur Erkenntnis des Rechts überhaupt gar nichts beiträgt. Und wenn anderseits Kohler vom Recht als einer sozialen Zwangsordnung spricht, so operiert er mit einem naturalistischen Begriffe auf einem Gebiete, wo keine Naturerscheinungen zutage treten. Die von Stammler richtig aufgewiesene Selbstherrlichkeit des Rechts dem Individuum gegenüber ist in unserem Begriffe des Sozialen an und für sich schon mitenthalten und braucht daher nicht besonders hervorgehoben zu werden. Von einem Selbstherrlich-Sozialen zu sprechen, hieße Tautologien aufzustellen.[4]

---

regeltsein der Wertgefühle in ihrer Beziehung auf menschliche Handlungen. Die Ästhetik — die Wertgefühle in ihrer Beziehung auf allen Einzelerscheinungen der Welt; dagegen die Religion — die Wertgefühle in ihrer Beziehung auf die letzten und höchsten Fragen des Weltganzen.

[1] Unterlassungen sind ebenso Handlungen.

[2] Siehe oben S. 45. [3] Siehe oben S. 38.

[4] Stammler muß das Merkmal der Selbstherrlichkeit in seiner Definition besonders hervorheben, denn das „verbindende Wollen" an und für sich enthält noch keine Selbstherrlichkeit in sich. Anders das Soziale — es ist immer selbstherrlich dem Individuum gegenüber. Vgl. richtig Durkheim: eine jede soziale Tatsache, weil soziale, übt notwendig einen Druck, eine Pression auf den Willen

Ebenso ist die von Stammler richtig aufgewiesene Unverletzbarkeit des Rechts durch den logisch-reineren Begriff des konstanten Geregeltseins hervorgehoben.

Jener noch von Kant herrührenden Distinktion der äußeren Beziehungen haben wir also in entschiedener Weise auszuweichen gesucht. „Äußeres" und „Inneres" sind räumliche Beziehungen, bildliche Ausdrücke, die auf dem Gebiete sozialer Erkenntnis nichts sagen und nur den naturalistischen Begriffsübertragungen zusteuern. Die Distinktion des „Äußeren" muß aus den Rechtsbegriffen ein für allemal verbannt werden. Der von uns mitaufgenommene Begriff der Handlung besagt weder ein Äußeres noch ein Inneres, sondern es ist durch ihn bloß die logische Eigenart der menschlichen Willensbetätigung hervorgehoben. Es ist somit auch die Frage nach der Gesinnung im Rechte mit einem Schlage abgefertigt. Denn es gibt keine menschliche Handlung, die isoliert von der Psyche, von der Gesamtsumme der Vorstellungen, Gefühle und Willensimpulse ihre Wirkungen entfalten könnte. Nun kann aber die erwähnte Beziehung einmal eine innigere, einmal eine lockerere sein — es sind aber nur Quantitätsunterschiede.

So erhielten wir eine logisch-destillierte Begriffsdefinition des Rechts, indem wir von dem Sozialen als einer primären Gegebenheit ausgingen. Wir sind uns vollständig bewußt des wohl berechtigten Vorwurfs, unsere Deduktionen des Sozialen und des Rechts seien nicht genügend präzisiert und begründet. Zu unserer Rechtfertigung mag aber bemerkt werden: es war auch gar nicht unsere Absicht, eine ausführliche Sozial- und Rechtsphilosophie zu entwickeln, sondern nur einige einleitende Gedanken zur Grundlegung des sozialen Ausgangspunktes in der Rechtsphilosophie in kurzen Zügen zu entwerfen.

4. Es kann hier nicht auf eine nähere Kritik vieler Ergebnisse des Stammlerschen Ausgangspunktes eingegangen werden. Allein die von Stammler richtig aufgenommene kritische

und das Bewußtsein des Einzelnen aus. (Die Methode der Soziologie, S. 26—38, 133, 153.)

Methode würde bei einem richtigen Ausgangspunkte auch zu richtigen Ergebnissen notwendig führen müssen. Nun tauchen aber auch gegen die kritische Methode schwerwiegende Bedenken auf. Die reinen Formen juristischen Denkens gestalten die wirklichen Rechtserfahrungskomplexe erst zu Erkenntniskomplexen überhaupt aus. Kein Rechtsinhalt ist ohne die bedingenden Kategorien des Rechts irgendwie zu erfassen und zu begreifen. Die reinen Kategorien des Rechts sind a priori und bedingen jede mögliche Rechtserfahrung. Man mag aber immer und immer behaupten, die reinen Kategorien seien bloß Arten und Weisen des rechtlichen Denkens, die nichts von begrenztem Stoffe in sich enthalten, es bleibt doch immer die unüberwindbare Schwierigkeit, diese in ihrer schwindelnden Abstraktheit, in ihrer absoluten Reinheit zu denken. Es entsteht die Gefahr, diese mit begrenztem Stoffe zu behaften und in verdünnte logische Substanzen zu verwandeln. Anderseits — und das ist das Hauptbedenken — stammen die reinen Kategorien aus der Rechtserfahrung und sind ohne diese leere Abstraktionen ja überhaupt unmöglich und undenkbar. Es ergibt sich also: einerseits gibt es ohne die bedingenden Rechtskategorien keine bedingte Rechtserfahrung; anderseits sind ohne der Rechtserfahrung keine reinen Kategorien des Rechts denkbar, d. h. die Rechtserfahrung bedingt die Kategorien des Rechts. — Es ist ein circulus vitiosus, ein logischer Wirbelkreis, aus dem kein Ausgang zu finden ist. Und wenn das Haupt der neukantischen Schule, Cohen, behauptet:

„Wir können a priori nur das von den Dingen erkennen, was wir selbst in sie legen. Woher nehmen wir selbst dasjenige, was wir in die Dinge legen müssen, um etwas a priori an ihnen zu erkennen? Wenn jetzt die Antwort lautet: aus dem Bewußtsein, so denken wir das Bewußtsein als den Inbegriff der Mittel und Methoden, die jenes Hineinlegen ausmachen," so wird ihm von Stumpf[1] richtig erwidert: „Werden wir hier nicht einfach im Kreise herumgeführt? Wir nehmen

[1] Carl Stumpf, Psychologie und Erkenntnis, München 1891, S. 16.

das — was wir in die Dinge legen müssen aus dem Inbegriffe der Methoden die das Hineinlegen ausmachen."

Es ist ein Widerspruch, der nicht zu überwinden ist. Es ist vielleicht die Tragik des menschlichen Erkennens überhaupt, das nie zu widerspruchsloser Einheit zu gelangen vermag.

Die kritische Methode hat aber doch ihre unvergleichbaren Vorzüge vor der empirisch-induktiven, wenn man die letzte überhaupt Methode nennen kann. Die Reinheit der Begriffe, die einheitliche Systematik, die strenge Geschlossenheit, die deduktive Notwendigkeit — dies alles mangelt der empirischen Erkenntnis des Rechts. Allein es ist der letzten ihre große, ja unvermeidliche Bedeutung in der Rechtswissenschaft unter keinen Umständen abzusprechen. Aber die empirische Erkenntnis des Rechts setzt ein geschlossenes System von festen Rechtsbegriffen — die kritische Rechtsphilosophie — notwendig voraus.

5. Wir treten jetzt zum zweiten Teile unserer Kritik, zur Lehre von dem richtigen Recht über. Ist ein jedes Recht „richtiges" Recht? Noch im römischen Rechte finden wir solche Äußerungen, wie „aequitas", „jus aequum", „humanior sententia" u. dgl. Ebenso begegnen wir in der heutigen Rechtserfahrung solchen Aussagen: „Dieses Recht ist zwar formell richtig, aber materiell unrichtig," „dieses Recht ist juristisch gerechtfertigt, aber es widerspricht der Billigkeit" und ähnlichem. Warum dieser Mißklang, wo die Quelle dieses Zwiespalts? Zunächst im Wesen des Rechts selbst. Kein Rechtssatz, wenn auch der idealste, wäre imstande, alle vorhandenen Rechtsfälle zu umspannen. Der generelle Rechtssatz ist reich an Umfang, aber arm an Inhalt. Dagegen vermag der individuelle Rechtssatz den Einzelfall wohl vorauszusehen, es bleibt aber auch ihm versagt, den unermeßlichen Reichtum individueller Nuancen adäquat zu erfassen. Es ist eine Unvollkommenheit, die mit der logischen Struktur des Rechtssatzes unentrinnbar verbunden ist. Von einer noch größeren Unvollkommenheit ist das Recht stofflich und zeitlich behaftet. Ein jeder Rechtssatz ist ein objektivierter, stabilisierter Rechtsgedanke. Dagegen läuft das

soziale Leben, das doch den Inhalt der Rechtssätze ausmacht, im rastlosen Fluß, im ewigen Werden ab. Es vermögen daher die stabilen Rechtssätze den veränderlichen Inhalt sozialen Geschehens nicht zu umfassen. Diese sind immer nur annähernde Erfassungsmöglichkeiten des kinomatographisch-abwechselnden Gesellschaftslebens. Es ist unmöglich, diese Unvollkommenheiten, die mit dem Wesen des Rechtssatzes gegeben sind, gänzlich zu vermeiden. Denn das menschliche Denken besitzt keine anderen logisch-empirischen Ausdrucksmittel als die generalisierende und die individualisierende Gedankenrichtung, und die Stabilität der Rechtssätze ist eine Notwendigkeit, der die äußere Objektivierung eines jeden Sozialinhalts nicht auszuweichen vermag (so auch die Sprache, Religion usw.). Wenn wir aber in der Rechtserfahrung von einem „unrichtigen" Rechte sprechen, so haben wir damit nicht die erwähnten Unvollkommenheiten des Rechts zum Ausdruck kommen lassen. Es handelt sich da um ganz andere Divergenzen.

Das Recht widerspricht der Billigkeit — das Recht ist in diesem Falle mit einem Wertkomplex oder Wertmaßstab, der außerhalb der Rechtssphäre steht, nicht in Einklang zu bringen, was diesem entspricht, ist richtiges, was dagegen diesem widerspricht ist unrichtiges Recht. Wie geschieht es aber, daß wir das Recht nach einem Werte, oder Wertmaßstabe, der außerhalb der Rechtssphäre steht, bemessen und beurteilen? Das Recht steht nicht isoliert im sozialen Werden da; es entfaltet seine Energien im wirkenden Zusammenhang, im wechselnden In- und Durcheinander mit allen übrigen Kulturenergien der menschlichen Gesellschaft. Es entsteht daher das Bedürfnis, den jeweiligen Rechtsinhalt nach einem herrschenden Wertmaßstab zu beurteilen, das heißt, diesem entgegenzuhalten und auf seine Einstimmigkeit mit ihm einheitlich zu prüfen.

In primitiver Rechtskultur macht sich die religiöse Wertschätzung, als herrschender Wertmaßstab, fast ausnahmslos geltend; auf weiteren Stufen der Rechtsentwicklung gelangt die sittliche Wertschätzung zum Durchbruch; und in einem ästhetischen Zeitalter wäre es möglich, das jeweilige Recht

einem ästhetischen Wertmaßstab zu unterordnen — es kommt immer auf den herrschenden Typus der Wertschätzung an. Nun entsteht hier die Frage: wie ist es dann möglich eine rechtsphilosophische Betrachtungsweise der Rechtsbewertung in Anspruch zu nehmen, wenn es offenbar unmöglich ist, eine allgemeingültige Lehre vom richtigen Rechte aufzustellen? Umsomehr unmöglich, als in unserem „amoralischen" Zeitalter von einem herrschenden Wertungstypus überhaupt keine Rede mehr sein kann? Allein wenn es unmöglich ist, allgemeingültige Wertmaßstäbe in der Rechtsbewertung aufzustellen, so braucht damit das Problem der letzten aus der Rechtsphilosophie noch nicht eliminiert zu werden.[1] Die Rechtsphilosophie hat die in der Rechtswirklichkeit möglichen Wertungstypen systematisch darzulegen, die möglichen Wertinhalte auf die übergeordneten Wertformen entsprechend zurückzuführen, und so ein wissenschaftliches System von parallelen Wertrangen aufzustellen. Somit ist die rechtsphilosophische Kompetenz einer Lehre von der Rechtswertung genau umschrieben. Die Rechtsphilosophie hat keinen bedingten Einzelwert über das Recht zu erheben und als

[1] Sehr deutlich und richtig, im Geiste des philosophischen Kritizismus, definierte neuerdings Felix Somló (Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1910/11, Bd. IV S. 564—568) den Begriff der Rechtsphilosophie. Nachdem er die Fragen nach der kausalen Entstehung des Rechts, seinen treibenden Kräften, seinen Zusammenhängen mit anderen Kultur- und Naturerscheinungen aus der Rechtsphilosophie endgültig ausschaltet, gelangt er zu einer richtigen Begriffs- und Grenzenbestimmung der Rechtsphilosophie. „Es bleiben ihr zwei Komplexe von Fragen übrig. Der eine schart sich um die Frage: was ist Recht? Sie betrifft also das Wesen des Rechts ... Zu diesem Teil der Rechtsphilosophie möchte ich auch das ganze System jener Fragen zählen, deren Lösung sich einfaeh aus dem Wesen des Rechts ergibt. Der zweite Teil der Rechtsphilosophie ist das Gebiet der Bewertung des Rechts. Das Recht kann richtig und unrichtig sein, und die Methode, den Maßstab zur Entscheidung dieser Frage zu liefern, ist die eigenste Aufgabe der Rechtsphilosophie." Diese meiner Auffassung so nahe kommenden Ausführungen sind mir erst nachträglich zur Kenntnis gekommen.

einen unbedingtgültigen Wertmaßstab zu erklären. Die Rechtsphilosophie ist keine Moralpredigerin. Die einen Rechtsphilosophen wollten die Erhaltung des Staatswesens, die zweiten die Nächstenliebe, die dritten die soziale Nützlichkeit als allgemeingültige Wertmaßstäbe im Rechte aufstellen — das heiße aber einzelne Werte in allgemeine Wertungsarten unkritisch verwandeln.[1] Anderseits glaubten manche Rechtsgelehrte, es dürfe eine wissenschaftliche Systematik der Werte in der Rechtsphilosophie überhaupt gar nicht stattfinden; der rechtliche Einzelfall sei nach dem subjektiven Belieben, nach dem jeweils zu empfindenden Wertbewußtsein zu bewerten — das hieße aber einem Rechtshedonismus endgültig zu verfallen.[2] Endlich glaubten manche Rechtstheoretiker ohne selbständige Wertmaßstäbe überhaupt im Rechte auskommen zu können. So will v. Liszt[3] aus den Werdetendenzen des Rechts, aus seinen typisch wiederkehrenden Entwicklungsstufen das Seinsollende des Rechts, die Rechtsbewertung herausholen. Die Lisztsche Wertauffassung beruht auf der irrtümlichen Identifizierung des Seienden mit dem Seinsollenden. Die Entwicklungsgesetze des Rechts besagen, daß unter bestimmten sozialen Bedingungen ein bestimmter rechtlicher

---

[1] Hegel, Stahl, Jhering, die theologischen Rechtsphilosophen.

[2] So viele von den Theoretikern der Freirechtslehre.

[3] v. Liszt, Ztschrft. für gesamte Strafrechtswissenschaft, 1906, Bd. XXVI S. 553—557. Und ihm folgend Friedrich: Die Bestrafung der Motive und die Motive der Bestrafung, Berlin 1910, S. 180. „Die einzige (?) Möglichkeit einen Gerechtigkeitsmaßstab zu erhalten, bietet uns die mittels historisch-psychologischer Methode arbeitende, im positiven Rechte wurzelnde, durch die Rechtspolitik hindurchgegangene, zu den allgemeinsten Prinzipien der Rechtsentwicklung emporgestiegone Rechtsphilosophie. (Im Original kein Sperrdruck.) Gegen die Lisztsche Wertauffassung vgl. Beling, Ztschrft. für gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 26 S. 693—696; Somló, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III S. 510 bis 514; Wassermann, Begriff und Grenzen der Kriminalstatistik, Leipzig 1909, S. 13—41; Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III S. 369.

Effekt eintreten muß, nicht aber, daß er auch eintreten soll; aus den logisch-verbindlichen Entwicklungsgesetzmäßigkeiten will man zugleich allgemein-verbindliche Wertmaßstäbe abgeleitet haben.

Zwar kann häufig das Sein mit dem Sollen inhaltlich zusammenfallen und namentlich dann, wenn ein Typus des tatsächlichen Verlaufs als Seinsollender aufgestellt wird. Aber auch in diesem Falle liegt der Grund des Wertens nicht im Seienden, sondern im Wollen, das ein bestimmtes Sein zum Seinsollenden emporgehoben hat. Wenn aber v. Liszt unter den Begriff der Rechtsentwicklung nicht bloß ein zeitliches Aufeinanderfolgen rechtlicher Phänomene, sondern ihr fortschreitendes Zustreben an irgendwelche Werte oder das mähliche Aufrollen eines immanenten Zieles versteht, so ist es klar, daß er nicht mehr vom Seienden als solchem ausgeht, sondern eine Wertungseinheit voraussetzt, welche die natürliche Bewegungsreihe des Rechts zu einer Rechtsentwicklung gestaltet. Ebenso ist der Kulturbegriff von Kohler und Berolzheimer[1] ein Wertmaßstab, und nicht, wie diese glauben, einfach aus der Geschichte, aus dem tatsächlichen Verlauf des Geschehens notwendig abgeleitet. Das soziale Geschehen liefert an und für sich nur nackte Tatsachen, Bruchstücke und Fragmente eines natürlichen Werdens. Erst durch die Beziehung auf einen Wert wird die Reihe der Tatsachen zu einer Kulturreihe.[2]

Dem natürlichen Werden lassen sich nie irgendwelche Wertbedeutungen abzwingen.

---

[1] Kohler, Lehrbuch der Rechtsphilosophie, Berlin 1909. Berolzheimer, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III S. 522—527. Daß die Grundlagen der Wertung weder auf logischen noch auf natürlichen Tatsachen beruhen können, ist so einleuchtend, daß es geradezu unbegreiflich erscheint, wenn Berolzheimer gerade dieser Anschauung gegenüber den Vorwurf des Rationalismus geltend machen konnte.

[2] Vgl. Rickert, Geschichtsphilosophie, S. 93. Ztschrft. für Kuno Fischer, Heidelberg 1905, Bd. II.

6. Denselben Fehler begeht aber auch Stammler. Er will aus der logischen Struktur alles Wollens die Idee des Wollens selbst abgeleitet wissen.

Es war aber ein glücklicher Gedanke, das Problem der Rechtsbewertung mit in ein wissenschaftliches System der Rechtsphilosophie aufzunehmen. Die Rechtsphilosophie ist eben die Philosophie der Rechtserkenntnis und der Rechtsbewertung. Es ist aber eine unrichtige Kompetenzüberschreitung des an sich richtigen Gedankens, wenn Stammler glaubte, die Theorie der Rechtswissenschaft sei imstande, einen allgemeingültigen Maßstab der Rechtsbeurteilung zu liefern. Es ist Stammler nicht gelungen, der Klippe des Neukantianismus — der Logisierung der Werte — auszuweichen.[1] Er verfährt richtig und wissenschaftlich, wenn er allgemeingültige Begriffe der Rechtserkenntnis aufzufinden bemüht ist; er verfährt aber unrichtig und pseudowissenschaftlich, wenn er allgemeingültige Maßstäbe der Rechtsbewertung aufzustellen sucht. Er verkennt somit den fundamentalen Unterschied zwischen Erkenntnis und Wertung, zwischen der logischen und emotionalen Tätigkeit der Seele.

Es ist nichts dagegen einzuwenden, wenn Stammler den Gedanken des Richtigen als notwendige Voraussetzung aller

---

[1] Cohen sieht die Aufgaben der Ethik denen der Logik analog; wie hier die Möglichkeit der logischen Form alles Denkens und die Bedingungen dieser Möglichkeit einer Analysis unterzogen wurden, so sind dort die Bedingungen festgelegt, unter denen die Maxime eines Wollens, über die Besonderheiten des jeweilig Gewollten hinaus allgemeine Geltung beanspruchen dürfe. („Ethik des reinen Willens.") Und ihm folgend spricht Natorp von einer Logik der Willensgestaltung, von einer Logik des Sollens, die ebenso wie die Logik der möglichen Erfahrung, in demselben Logos, in derselben Vernunft zur Entfaltung gelangt. (Kant-Studien, 1912, Bd. XVII S. 216.) Dagegen ist aber geltend zu machen: wir sind außerstande aus den logischen „Möglichkeiten" des Wertens irgendwelche Wert„wirklichkeiten" abzuleiten; ob die allgemeingültigen Bedingungen alles Wertens auch einen Wert besitzen, kann diesen selbst, d. h. den Bedingungen des Wertens nie entnommen werden.

Wertungsarten bezeichnet. Aber der Gedanke des Richtigen — einer sich stets gleichbleibenden Art und Weise des Richtens der Willensinhalte — ebenso wie der allgemeingültige Gedanke eines Wertungssubjekts und Wertungsobjekts — dies sind logisch-explikative Merkmale eines jeden Wertungsaktes und können daher als die allgemeinsten ethikalischen[1] Gesetze bezeichnet werden. Die letzteren gehen aber auf das Sein der Wertung, auf ihre logischen und psychischen Voraussetzungen, auf die Erkenntnis der Wertung. Denn auch die Wertung ist ein psychischer Akt, ein natürliches Geschehen, und kann daher nach den Kategorien des logischen Denkens explikativ erkannt werden — diesen Punkt hat die Kritik der Stammlerschen Rechtsethik völlig übersehen. Wir vermögen aber unter keinen Umständen aus den Erkenntnisgesetzen der Wertung — wenn auch den allgemeingültigsten — irgendwelche Wertmaßstäbe herauszuholen.

Die notwendige Erkenntnis, daß ein jedes Wollen, ein jedes Werten so ist und so sein muß, vermag mich in keiner Weise zum Anerkenntnis zu bringen, daß es auch so sein soll. Ja selbst die logischen Kategorien der Notwendigkeit und Allgemeingültigkeit kann ich als Werte und Unwerte, als Seinsollende und Nichtseinsollende in Anspruch nehmen.

Darin der Grundfehler der Stammlerschen Konstruktion. Der Gedanke des Richtigen ist nur das allgemeinste explikative Merkmal alles Wertens, alles Richtens. Und wenn Stammler sagt: du sollst richtig richten, so hat er damit keinen Wertungsmaßstab, sondern eine bloße Tautologie gegeben.[2] Um aber dieser auszuweichen versuchte Stammler statt den Terminus des Richtigen das vieldeutige Wort des Freien in seine Formel zu setzen. Aber das freie Wollen

---

[1] Nicht ethischen. Diese letzteren bedeuten Sollens-Maximen, nicht aber explikative Seins-Gesetze.

[2] Vgl. Fraenkel, Die kritische Rechtsphilosophie bei Fries und bei Stammler. In den Abhandl. der Fries.Schule, Göttingen 1910,

bedeutet ihm wiederum nichts anderes als das richtige Wollen, d. h. ein Wollen, das frei von irgendwelchen Besonderheiten auf das Ganze des Wollens gerichtet ist.[1] Wir gelangen somit zu einem merkwürdigen Resultate: das richtige Wollen ist die Idee des freien, d. h. des richtigen Wollens; die Idee des richtigen Rechts ist wiederum nichts anderes, als die Gemeinschaft richtig wollender Menschen.

Etwas Leereres wäre kaum möglich zu erfinden! Wie kommt es aber, daß Stammler zu einem solchen Unding gelangen konnte? Einfach dadurch, daß er das Sein und das Sollen verwechselte, daß er aus den Erkenntnisgesetzen der Wertung selbst Wertmaßstäbe ableitete. Ein solches Verfahren kann aber nichts anderes als Tautologien ernten. v. Liszt[2] wollte den Naturgesetzen des rechtlichen Werdens selbst die Wertung des Rechts entnehmen, Stammler versuchte aus der logischen Struktur alles Wertens selbst die Wertmaßstäbe abzuleiten — der Fehler ist aber derselbe: beide (v. Liszt und Stammler) gelangen von der Seinserkenntnis aus zum Sollen.

Aber gehen wir einen Schritt weiter und prüfen wir die Wertverbindlichkeit der Idee des Ganzen dem Gedanken der Einzelheit gegenüber. Das Richtige heißt ja nach Stammler das Richten einer Einzelheit vom Blickpunkte des Ganzen[3] und setzt das letzte voraus. Mag das logisch allgemeingültig sein. Allein der Wert des Ganzen bleibt hier gänzlich unberührt. Vom Standpunkte der Wertung kann einmal das Ganze, einmal die Einzelheit den Vorrang er-

---

S. 870—871, Sonderabdruck 1912. Ferner vgl. Somló, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III S. 515.

[1] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 444.

[2] Siehe oben S. 85.

[3] Es folgt daraus noch eine Konsequenz: ein jedes Richten soll eigentlich richtig sein, denn das Richtige heißt ja nichts anderes als das Richten einer Einzelheit — ein jedes Richten bedeutet aber Methode und setzt somit die Idee des Ganzen voraus. Ist aber jedes Richten richtig?

langen. Die logische Verbindlichkeit tritt hier außer Geltung. Der Grund des Wertens liegt nicht auf logischem, sondern auf emotionalem Gebiete. Die logische Verbindlichkeit tritt aber in Kraft, sobald die Wertmaßstäbe übereinstimmen, sobald die Urteilenden auf derselben Wertungsplattform ihre Waffen kreuzen. In diesem Falle ist die logische Gesetzmäßigkeit die höchste Instanz des Urteilens. Wo aber die letzten Grundwerte auseinandergehen, da kann von einer logischen Überzeugung in der Richtigkeit des einen Wertkriteriums und der Unrichtigkeit des anderen gar keine Rede sein. Was kann mich logisch überzeugen, daß das Ganze des Wollens mehr Wert als eine seiner Einzelheiten für mich hätte? Wie ist es, wenn die tiefe Freude eines Augenblicks für einen Hedoniker viel mehr Wert hat als die Erhaltung eines ganzen Lebens für einen Utilitaristen? Wie ist es, wenn die Lustgefühle des Tages einem Eudämonologen viel wertvoller erscheinen als die Idee der Entwicklung einem Evolutionisten? Könnte hier die Rede von einer logischen Allgemeingültigkeit sein?

Hat doch Rudolf v. Jhering einen Kampf ums Recht, wenn auch das geringste und unbedeutendste, mit soviel Begeisterung verkündet. Vom Standpunkte Stammlers wäre es unrichtig, für ein unbedeutendes Recht, wenn wichtigere Rechtsaufgaben ihm entgegenstehen, in einen Kampf zu treten. Denn die Einzelheit soll ja zugunsten der Allheit, des Ganzen des rechtlichen Wollens aufgeopfert werden. Allein Jhering hätte darauf geantwortet: die rechtliche Einzelheit, weil rechtliche, habe für ihn ebensoviel Wert als die Gesamtheit der rechtlichen Ordnung überhaupt, und ein Kampf dafür, wenn auch mit den größten Aufwendungen und Opfern hätte das Richtige getroffen.[1] Und noch ein Beispiel. Stammler sieht

[1] Vgl. sehr treffend Paul Krückmann, Einführung in das Recht, Tübingen 1912, S. 49—50. „Jhering postulierte den Kampf ums Recht als sittliche Pflicht. Dernburg, Pandekten, wandte dagegen ein, es gäbe keine sittliche Pflicht, seine Vermögensinteressen zu wahren. Diese Gegensätze sind unversöhnbar, denn sie entspringen

im Kaufmann aus Venedig eine Person, die gegen die guten Sitten verstößt;[1] dagegen ruft Jhering über ihn begeistert aus: „Ich fordre das Gesetz! . . . Wie mächtig, wie riesig dehnt sich die Gestalt des Mannes aus, wenn er die Worte spricht!“[2] Wäre es möglich in solchen Fällen logisch anders zu überzeugen?

Hier in diesem Punkte muß der logische Grundsatz der Allgemeingültigkeit endgültig zurückweichen. Denn keine Logik der Welt vermag dem Menschen irgendwelche Wertgefühle aufzudrängen. Die letzten bleiben immer unmotivierte Tatsachen, die mit der Eigenart der psychischen Struktur gegeben sind.[3] Hier greift die reine Beschreibungsmethode ein. Diese beschreibt und klassifiziert in bestimmten Gruppen alle in der Erfahrung vorkommenden fundamentalen Wertungstypen. Alle sind logisch gleichwertig, und der Vorrang des einen vor dem anderen ist nicht aufzuweisen. So gestalten sich alle möglichen Wertschätzungen zur

1. Entwicklungswertschätzung
   (physische, psychische, Individual-, Sozial- und Universalentwicklung),

---

verschiedenem Temperament. Jhering, voll lodernden Feuers, war das vorwärts stürmende Temperament, der Mann des Angriffes, Dernburg war die ruhige abgeklärte Weisheit des nüchternen Menschenverstandes. Kein Wunder, daß er abwiegelte, wo der andere zum Kampfe aufrief. Widerlegen kann keiner den anderen. Hier stoßen wir auf eine Grenze unserer Wissenschaft, wo die reinen Verstandesfragen sich in Temperamentsfragen umsetzen.“

[1] Stammler, Die Lehre von dem richtigen Rechte, S. 423.

[2] Jhering, Kampf ums Recht, Wien 1897, S. 59.

[3] Vgl. Simmel, Schmollers Jahrbücher XX Heft 2 S. 233—237. Zur Methodik der Sozialwissenschaft, vgl. Beling, Ztschrft. für gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 26, S. 695. Vgl. H. U. Kantorowicz, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1909, Bd. II, S. 63, 65, 73. „Eben diese Möglichkeit der Nötigung gibt es auf dem Gebiete der Werte nicht. Es kann niemand genötigt werden, einem Gegenstand einen bestimmten Wert zu erteilen, durch ihn in sich ein bestimmtes Gefühl erregen zu lassen.“

2. Gefühlswertschätzung
(Eudämonologie, Hedonismus, Ästhetik, Liebe usw.)
3. utilitären Wertschätzung,
(Selbsterhaltung, Eigennutzen, Sozialutilitarismus usw.).[1]

Dies sind die Haupttypen menschlicher Wertkriterien. Keiner von diesen ist allgemeingültig; die endgültige Wahl des einen oder des anderen ist nicht Sache der Wissenschaft, des logischen Nachdenkens, sondern entspringt der Gefühlstätigkeit des Menschen und wird nach der Eigenartigkeit der letzten in dieser oder anderer Richtung getroffen. Und trotzdem ist die wissenschaftliche Erkenntnis nicht zu entbehren. Denn ist die Wahl eines Wertkriteriums getroffen, so tritt das logische Denken, die wissenschaftliche Orientierung hinzu und ordnet den Wirrwarr menschlicher Bestrebnisse zu einem gesetzmäßigen System von Werten. Es ergibt sich eine feste Rangordnung von Werten, in die ein jeder zu bestimmende Einzelwert mit wissenschaftlicher Sicherheit eingefügt werden kann. Das wohl vermag das logische Denken; es vermag aber keinesfalls selbst das Wertkriterium zu liefern.[2]

7. Wir betonten schon oben die Leerheit der Stammlerschen Formel des sozialen Ideals. Die Grundsätze des Achtens und Teilnehmens, die nur aus der Kantischen Formel des Selbstzwecks abgeleitet sind, stehen in keinem notwendigen Zusammenhang mit dem Gedanken der reinen Gemeinschaft. Stammler stellt diese Grundsätze willkürlich auf, ohne diese von dem Begriff der Gemeinschaft abgeleitet zu haben. Sehr richtig sagt Fraenkel:[3] „An sich liegt im Begriff der Gemein-

[1] Vgl. das glänzende Buch von Rudolf Holzapfel, Panideal. Psychologie der sozialen Gefühle, Leipzig 1901, S. 81—82.

[2] Daher gänzlich verfehlt Makarewicz, wenn er glaubt, die Ethik habe überhaupt mit der Wissenschaft nichts zu tun. Das richtige Recht, Ztschrft. für gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 26 S. 928—930.

[3] Fraenkel, Die kritische Rechtsphilosophie bei Fries und bei Stammler, S. 872. Vgl. auch Spann, Über die Begriffe der Gesellschaft, S. 43. Vgl. Lask, Rechtsphilosophie, „Ein so großes Gewicht er (Stammler) auch darauf legt, das gesellschaftliche Zusammenleben

schaft keineswegs der Begriff des Selbstzwecks der an der Gemeinschaft Beteiligten. Es kann ein dritter Zweck über allen stehen.“ Die Idee des Selbstzwecks des Einzelnen steht im Widerspruch mit dem Gemeinschaftsgedanken überhaupt. Denn was ist nach Stammler der Grundgedanke der Gemeinschaft? Doch nichts anderes als der des verbindenden Wollens, in dem mehrere Willensinhalte als Mittel füreinander erscheinen. Wie ist es daher möglich von einem Selbstzwecke des einen Willens dem anderen gegenüber zu sprechen? Entweder sind die an der Gemeinschaft Beteiligten Selbstzwecke, dann ist der Gedanke der Gemeinschaft, des verbindenden Wollens zweifellos unmöglich; oder ist der Gedanke der Gemeinschaft notwendig vorhanden, dann ist es sinnlos von einem Selbstzwecke des Einzelnen zu sprechen. Es steht also der Grundsatz des Achtens des Menschen im Sinne eines Selbstzwecks in einem direkten Widerspruch selbst mit dem Stammlerschen Gemeinschaftsgedanken. Dagegen läßt sich der Grundsatz des Teilnehmens, unter keinen Umständen aber der der Gleichheit des Teilnehmens, aus dem Gemeinschaftsgedanken ableiten. Der letzte Grundsatz ist wiederum mit dem des Selbstzwecks verbunden und ist ebenso willkürlich wie der letzte in die Formel des sozialen Ideals hineingezwungen. Denn im Gedanken des verbindenden Wollens liegt nur der formale Hinweis auf die Tatsache des Verbundenseins mehrerer Willensinhalte füreinander. Also, nur der Gedanke des Teilnehmens, das ist der des Verbundenseins überhaupt, fließt mit Notwendigkeit aus dem Gemeinschaftsbegriffe her. Das Maß des Teilnehmens vermag man aber in keiner Weise aus dem formalen Gedanken der Gemeinschaft irgendwie abzuleiten. Die Frage danach,

---

der Menschen als einen eigentümlichen, durch besondere methodologische Kategorien konstituierten Gegenstand einer spezifischen sozialwissenschaftlichen Erkenntnis zu begreifen, das soziale Ideal und die absolute Aufgabe der Rechtsordnung will er trotzdem ausschließlich in den Dienst der individualistischen Norm stellen.“ S. 15.

inwiefern die Menschen als Mittel füreinander sich gegenüberstehen, ist eine historisch-variable, und es ist daher verfehlt, ein allgemeingültiges Ideal der Gleichheit des Teilnehmens aufzustellen.[1] Und klingt es nicht wie ein böser Spott über die Formel des Selbstzwecks, wenn selbst Stammler an anderer Stelle behauptet: „Es ist ein Widerspruch in sich, wenn als Prinzip einer Zwangsordnung, wie das Recht nach seinem selbstherrlichen Kennzeichen genannt werden darf, die individuelle Freiheit angerufen würde. Eine solche Art der freien Entschließung der zu gemeinsamen Zwecken rechtlich Verbundenen kann stets nur verhältnismäßig bestehen. Ein besonderes rechtliches Wollen vermag nicht schon deshalb verurteilt zu werden, weil es in die individuelle Freiheit eingreift — das muß es unter allen Umständen; es ist vielmehr dann grundsätzlich unrichtig, sobald es nicht mehr von dem Gedanken der reinen Gemeinschaft geleitet ist."[2] Niemand würde Stammler besser widerlegen, als es Stammler selbst in diesen Worten getan hat.

Wenn auch der Gedanke des Selbstzwecks, nur der Kantschen Formel zulieb, in die Grundsätze des richtigen Rechts willkürlich hineingespannt ist, so ist doch anderseits nicht zu verkennen, daß er dem Grundzuge der Stammlerschen Sozialphilosophie überhaupt — der individualistischen Gesellschaftskonstruktion — vollständig entspricht. Und wenn

---

[1] Ebenso unrichtig ist es, wenn Fraenkel der Friesschen Rechtslehre folgend (Fries, Philosophische Rechtslehre, Jena 1803, S. 8, 18), die rechtliche Gleichheit aus dem kategorischen Imperativ der „persönlichen Würde" mit allgemeingültiger Notwendigkeit abgeleitet haben will. Würden wir gegen die persönliche Würde des Wilden verstoßen, wenn wir ihm durch rechtliche Unterdrückung wider seinen Willen, Kultur und Zivilisation entgegenbringen? Es ist vielmehr eben die Würde seiner Person, die uns veranlaßt, ihn zu unterdrücken, und auf solche Weise zu einem Rechtskulturmenschen zu gestalten. Und übrigens, welcher ist der eindeutige Inhalt des Würdebegriffs? (Vgl. Fraenkl, Die kritische Rechtsphilosophie, S. 898—903.)

[2] Theorie der Rechtswissenschaft, S. 494—495.

Lask meint,[1] es sei bei Stammler ein Widerspruch zwischen der sozialen Methode und der individualistischen Wertung des Rechts zu konstatieren, so ist diesem entgegenzuhalten: soweit der Erkenntnistypus eines Menschen mit seinem Wertungstypus in gewissem Einklang stehen, so ist auch hier bei Stammler kein Widerspruch zu finden — denn seine Erkenntnis, seine Methode des Rechts ist ebenso individualistisch wie seine Bewertung des Rechts.

Der Stammlersche Individualismus zeigt sich insbesondere in seiner Wertbeurteilung der Institution der Sklaverei im Altertum. Diese war unrichtiges Recht. Denn die Sklaverei gleicht der radikalen Leugnung der menschlichen Person als solcher. Ein jedes Rechtsverhältnis ist ein Verhältnis unter Rechtssubjekten; wo aber einer großen Gruppe von Menschen die Rechtssubjektivität abgesprochen wird, liegt unrichtiges Recht vor.[2]

Es verträgt sich nicht mit der kulturgeschichtlichen Relativität des Rechts — die Sklaverei und ähnliche Institutionen als unrichtiges Recht zu bezeichnen. Aber Stammler ist gezwungen, dieser Inkonsequenz zu verfallen, denn er geht von dem individualethischen Werte des Rechts aus. Der Mensch ist Selbstzweck — dann muß noch vieles sonstiges Recht als unrichtiges Recht beurteilt werden. Hat doch das Mittelalter einer großen Gruppe von Menschen ihre Rechtssubjektivität willkürlich entzogen (Leibeigenschaft). Haben doch Jahrtausende der Geschichte einer Hälfte der Menschheit — den Frauen — ihre Freiheit entwendet? War es immer unrichtiges Recht? Oder war es eine Kulturnotwendigkeit der Rechtsentwicklung und also als solche zu rechtfertigen?[3]

---

[1] Siehe oben S. 92.

[2] Die Lehre von dem richtigen Rechte, S. 231, 422: Theorie der Rechtswissenschaft, S. 549, dagegen Kohler. Lehrbuch der Rechtsphilosophie, Berlin 1909, S. 16.

[3] Vgl. treffend Lask, Rechtsphilosophie, S. 13—14. „Das Recht gehört seiner empirischen Stellung nach zweifellos in den Bereich der „sozialen" Institutionen. Nur wenn es einen eigenartigen „sozialen" Werttypus neben dem individualethischen gibt, kann darum die unbestrittene empirisch-soziale Bedeutung des Rechts auch ein

Man sieht also, zu welchen Verkehrtheiten die Formel des Selbstzwecks bringen mußte.

Ferner, in welchem Sinne ist der Mensch als Selbstzweck zu nehmen? Wie und wann, in welchem Stadium der physio-psychologischen Entwicklung beginnt die „Persönlichkeit" des Menschen?

Ist auch ein infans, ein furiosus, ein prodigus als „Persönlichkeit" zu betrachten? Dann bleibt es unbegreiflich, wozu die Rechtsordnung in diesen Fällen andere Willenssubjekte substituiert? Oder muß auch die Freiheit der Person absolut und bedingungslos respektiert werden, auch die des Wilden, auch die des Selbstmörders?

Wir stellen dem Stammlerschen Individualismus ein anderes Wertkriterium gegenüber, ein relativeres, ein biegsameres, das auch mit der Elastizität des Kulturgeschehens mehr im Einklang steht — es ist die Wertung nach dem Gedanken der größtmöglichen Menschheitsentwicklung, die auch vielmehr als der ethische Individualismus, der sozialen Struktur des Rechts zu entsprechen scheint. Wir zwingen unser Wertkriterium niemand auf, wir besagen nur: wer die maximale Menschheitsentwicklung liebt und ersehnt, wird auch die einzelnen Rechtsphänomene nach diesem Werttypus richten und beurteilen, und auf diesem Wege das richtige Recht zu finden versuchen.[1] An dieser Stelle sind wir an einen dritten

Korrelat in der Sphäre des absoluten Wertes erhalten." Vgl. Wieser, Recht und Macht, S. 89. „Aber die Jahrtausende der Geschichte belehren uns anderseits doch wieder, daß es Umstände gibt, unter denen selbst ein ganz gesundes Rechtsgefühl die Ungleichheit der Gleichheit vorzieht. Durch Jahrtausende hindurch haben kräftige Völker unter einem Recht der Ungleichheit gelebt und haben in ihm die Bedingungen ihrer Entwicklung gefunden." Vgl. Kohler, Wesen und Ziele der Rechtsphilosophie (Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III S. 6). „Wenn in einer Kulturwelt auch Tausende geknechtet sind, so ist dieses richtig und zutreffend, sobald es die einzige Möglichkeit ist, damit große wissenschaftliche oder künstlerische Schöpfungen erstehen."

[1] Unsere Formel geht also viel weiter als die Ulpians: „Juris praecepta haec sunt: honeste vivere, alterum non laedere, suum

Punkt unserer Kritik angelangt, an die Frage nach der Notwendigkeit einer besonderen Idee des Rechts.

8. Die besondere Idee des Rechts ergab sich bei Stammler aus der begrifflichen Verknüpfung der Idee des Wollens überhaupt mit der logischen Eigenart des Rechtsbegriffs.[1] Eine solche logische Verbindung kann aber keinen besonderen Rechtsbewertungsmaßstab uns gewähren. Denn aus dem Begriffe des Rechts lassen sich keine besonderen, von der Idee des Wollens unabhängige Wertungsmodifikationen ableiten. Der Begriff des Rechts kann den allgemeinen Wertungsmaßstab nicht modifizieren; es bleibt also der

---

cuique tribuere" — die letzte Formel läuft auf die Beseitigung des Negativen im menschlichen Verhalten untereinander hinaus, besagt noch aber nichts über das Positive des gesellschaftlichen Daseins. Auch der Satz — salus publica suprema civitatis lex est — befriedigt uns nicht, denn nicht das Wohl, die Glückseligkeit ist es, worauf wir unser Hauptgewicht legen. Aus demselben Grunde lehnen wir auch den Jheringschen Sozialutilitarismus, „die Erhaltung der Lebensinteressen der Gesellschaft" (Zweck im Recht, Bd. I), ab. Nicht auf die Erhaltung, sondern auf die Entwicklung kommt es uns an. Deshalb gut Jellinek, wenn er als Ideal der Rechts- und Staatsentwicklung die folgende Formel aufstellt: „Die reichere Differenzierung und Entfaltung der sozialen Glieder, das Wachstum der Beziehungsfülle zwischen den einzelnen, die fortschreitende Möglichkeit, die vollständige Ausbildung und Betätigung sämtlicher menschlicher Kräfte." Vgl. Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl. S. 256. Ebensogut Kohler, vgl. Wesen und Ziele der Rechtsphilosophie. Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, 1907, Bd. I S. 7. „So lösen sich die letzten Aufgaben des Rechts: nicht Glückseligkeitszwecke, nicht Zwecke des äußeren Erfolgs, nicht Zwecke des Individuallebens sind die letzten Aufgaben des Rechts, sondern eine großartige Schöpfung von Bildungswerten und ein gesunder kräftiger Volkskreis, der stets fähig ist, neue und immer neue Werte zu erzeugen." Gareis nimmt als Grundlage des richtigen Rechts das „Lust- und Unlustempfinden des Gemeinwesens" an. Über Gerechtigkeit, Gießener Festschrift, 1907, S. 287—294. Es ist aber, wenn auch ein sozialer, doch immer ein eudämonistischer Wertmaßstab. Und übrigens, wie ist es möglich von „Lust- und Unlustgefühlen" des „Gemeinwesens" zu sprechen?

[1] Siehe oben S. 60.

Wertungsmaßstab, oder mit Stammler die Idee des Wollens, ganz derselbe, unabhängig davon auf welche Art der zu bewertenden Erscheinung er angewandt wird. Wir wollen damit den Gedanken zum Ausdruck bringen, daß es ganz unmöglich sei, besondere Wertungsmaßstäbe bald für die eine, bald für die andere Gruppe der Lebenskomplexe aufzustellen. Es kann nur einen Wertungsmaßstab geben, der auf alle begrifflich-verschiedenen Lebensinhalte Anwendung findet — denn, wie gesagt, der begrifflichen Eigenart des zu bewertenden Seinsinhalts kann keine spezifische Wertungsnuance entnommen werden. Es war daher vollständig konsequent, wenn in der Herrschaftsperiode des religiösen Wertmaßstabs alle Lebenskomplexe nach demselben bemessen und beurteilt wurden; Recht, Kunst, Moral, alles unterlag der einen religiösen Wertschätzung. Es war ebenso folgerichtig, wenn in Zeiten dominierender Moralwertung die Gesamtheit der Lebensinhalte derselben moralischen Wertschätzung untergeordnet waren. Der prinzipielle Fehler aber der erwähnten Wertungsarten ist darin zu erblicken, daß die letzteren keine Grundwertungen darstellen und können, respektive müssen von einem höheren Wertungsgesichtspunkte selbst noch beurteilt werden. Die religiösen und moralischen Wertungen sind enge, einseitige Wertungen und ihre Geltungsmöglichkeiten entsprechen auch einer primitiven oder einseitigen Kulturentwicklung. Und erst in unserer Zeit allseitiger Kulturentfaltung entstand auch die Möglichkeit eines umfassenden Wertungsmaßstabs, der über Recht, Moral, Kunst und Religion, wie eine Idee erhoben ist.

Es ist deshalb verfehlt, in unserer Zeit die Grundsätze der Moral auf die Rechtsbewertung einfach zu übertragen. Denn es entsteht dabei die unumgängliche Frage, warum soll die Rechtsbewertung gerade von der Moral und nicht von einer anderen Einzelwertung abhängig gemacht werden? Warum nicht von der Religion? Warum nicht von der Ästhetik?[1] Die Bewertung des Rechts muß einer allgemeinen,

[1] Abgesehen von der ersten Hälfte des XIX. Jahrhunderts, in

einer universalen Wertungsidee überhaupt unterworfen werden. Es ist schon lange höchste Zeit, die Beurteilung des Rechts von den engen Moralwerten zu befreien und ihr gegenüber breitere, allgemeinere Wertungsperspektiven zu eröffnen.

Anderseits war und ist es verfehlt, seit Kant und Fries die Richtigkeit eines Rechts ausschließlich in der äußeren „Legalität" zu suchen,[1] als ob man es nur mit spekulierenden Vernunfts-Automaten, und nicht mit lebendigen Menschen zu tun hätte. Die Befolgung des Rechts ist eine psychische Erscheinung, eine Handlung und steht als solche im engsten Zusammenhang mit der sogenannten „Gesinnung", mit den intimsten Bewegungen der Seele. Der Fehler der Legalitätstheorien bestand darin, daß man die einigen Ausnahms-

der man die Bewertung des Rechts ausschließlich von der Moral abhängig machte (Hegel, Herbart, Geyer, Trendelenburg, Krause, Ahrens), begehen noch viele der Rechtsgelehrten denselben Fehler am Ende des XIX. und am Anfang des XX. Jahrhunderts. So z. B. Gumplowicz (Grundriß der Soziologie, S. 285 bis 286); Wallaschek, Studien zur Rechtsphilosophie, Leipzig 1889, S. 102. Nach ihm sollten sich Recht und Moral wie Inhalt und Form verhalten. Die ganze Moral sollte in Rechtsform gekleidet und das ganze Recht mit moralischem Inhalt gefüllt werden. Nun ist es interessant zu erfahren, wie würde es Wallaschek den moralischen Satz „liebe deinen Nächsten" und ähnliche in Rechtsform zu kleiden gelingen?; ferner Hertling, Recht, Staat und Gesellschaft, München 1906, S. 45, 58—66. Neuerdings auch Klein, Die psychischen Quellen des Rechtsgehorsams und der Rechtsgeltung, Berlin 1912. Er erklärt die Bewertung des Rechts als eine Modalität der sittlichen Bewertung und selbst das Rechtsgefühl als eine „moralische" Reaktion, die die Masse der Rechtsvorstellungen und Rechtsbeurteilungen zum wahren Gefühle des Rechtes macht, so daß „Rechtsgefühl und Gewissen" in ihrem Kerne übereinstimmen, S. 43, 44, 47, 58. Gegen die Übertragung moralischer Wertmaßstäbe auf die Rechtsbeurteilung, vgl. Gareis, Über Gerechtigkeit, S. 276; dann Sturm, Die psychologische Grundlage des Rechts, Hannover 1910, S. 135—155, vgl. auch Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, 1911, S. 353.

[1] Vgl. die bekannte Kantsche Einteilung in officia juris und officia virtutis. — Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre, S. 41, dann Jakob Fries, Philosophische Rechtslehre etc., Jena 1803, S. 11.

fälle der Rechtsbefolgung aus Furcht vor dem Zwangsgesetze generalisiert hatte und auf alle Fälle der Rechtsbefolgung hat einfach übertragen wollen. Man vergaß aber dabei, daß auch auf dem moralischen Gebiete solche Ausnahmen vorhanden sind, in denen die entsprechende Pflicht aus purer Heteronomie befolgt wird. Warum hat man aber in der Moral nicht die oben erwähnte Konsequenz ziehen wollen?

Es muß ein für allemal festgestellt werden: die Rechtspflicht und die moralische Pflicht sind ihrem psychischen Inhalte nach dieselben Pflichten, die nichts anderes als ein konstantes, psychisches, „innerliches" Gebundensein bedeuten. Meine rechtliche Pflicht ein erhaltenes Darlehn zurückzuerstatten und meine moralische Pflicht meinem Nachbarn in seiner Not zu helfen — sind es nicht ihrem Inhalte nach dieselben Arten psychischen Gebundenseins?[1] Die Richtigkeit eines Rechts nur in der „Legalität", nur in der „Handlung", ohne Rücksicht auf die begleitenden Motive, zu sehen, ist ein mit nichts zu rechtfertigender Fehler, der zu noch mehr fehlerhaften Konsequenzen führt und führen mußte. Diese Ansicht suchte das Rechtsbewußtsein von dem gesamten Wertbewußtsein des Menschen loszureißen, nicht über das Niveau rechtlicher Tatsachen hinauszugehen und somit das Recht als eine vom psychischen Gesamtleben isolierte „anethische"[2]

[1] Die von Kant herrührende und von Hertling (siehe oben S. 99 Anm.) übernommene Unterscheidung, wonach es in der Moral nur Pflichten, dagegen im Rechte einer jeden Pflicht noch ein subjektives Recht korrespondiere, ist nichtstichhaltig. Natürlich kann es in der Moral keine Rechte im juristischen Sinne geben. Bedeutet aber der Begriff des subjektiven Rechts nichts anderes seinem psychischen Inhalte nach als einen potentiellen Machtbesitz, so haben wir auch in der Moral ähnliche psychische Zustände, die den Moralpflichten korrespondieren: das Gefühl der Genugtuung, das Gefühl der inneren Freiheit, der Anspruch auf moralische Anerkennung etc.

[2] Dieser Ausdruck ist von Berolzheimer (System der Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. III S. 150) übernommen. Bei ihm bedeutet aber das „anethische" Recht das von der Moral, bei mir sup von der Wertung überhaupt losgelöste Recht.

Summe „äußerlicher" Handlungen hinzustellen. Die Richtigkeit des Rechts kann nicht aus den Tatsachen des rechtlichen Geschehens selbst hergenommen werden. Es muß über die Sphäre des Rechtlichen hinausgegangen und auf einen fundamentalen Wertungsmaßstab zurückgegriffen werden. Unter diesem Gesichtspunkte erscheint dann das Recht nicht mehr als ein nur tatsächliches soziales Geschehen, sondern als ein System von Wertbedeutungen, die den anzuwendenden Wertkriterien entsprechen oder widersprechen. Nur dann wird das tiefwurzelnde Wertungsgefühl des Menschen befriedigt, denn der Mensch will alles Geschehen nach Werten erfassen und aufnehmen.

Es ist schon hervorgehoben worden die typische Verschiedenheit der fundamentalen Wertungsarten. Aber auch innerhalb eines jeden Wertungstypus gibt es doch eine unermeßliche Menge von durchkreuzenden und widerstreitenden Einzelwerten. Es entsteht die häufige Möglichkeit von Divergenz- und Konfliktsfällen. Es sind nicht nur die Diskrepanzfälle zwischen Recht und Moral, wie es in einem primitiven Kulturbewußtsein stattfindet; es sind auch die zwischen Recht und Ästhetik, zwischen Recht und den persönlichsten Seelenwerten, wie es einem hochentwickelten, weit verzweigten Kulturbewußtsein eigentümlich ist. Denn je reicher, je mannigfaltiger das Wertsystem des Menschen, desto häufiger, desto unentrinnbarer die Möglichkeit der Konfliktsfälle — der Pflichtenkollisionen. Diese Willenstragik des Kulturmenschen ist nicht zu vermeiden. Die bunte Mannigfaltigkeit der Zweck- und Wertinhalte gebiert in ihm einen steten Kampf, ein tief zu empfindendes Widerspruchsbewußtsein und stellt ihn in den Schnittpunkt vieler in- und durcheinander laufenden Pflichtenkreise[1] Die wissenschaftliche Orientierung kann aber hier vieles leisten; sie bestimmt die Rangordnung der kollidierenden Werte innerhalb eines Werttypus, und welcher der wider-

[1] Vgl. die treffende Schilderung der Pflichtenkollisionen bei Simmel, Einleitung in die Moralwissenschaft. Bd. II S. 381—386 Hauptprobleme der Philosophie, S. 155—158.

streitenden Werte in größerem Maße der Grundwertung entspricht, der wird auch als „richtiger", als wertvoller erscheinen. Das gesunde Wertgefühl des so orientierten Menschen würde ihn lehren, dem Minderwertigen zu weichen, oder das letzte aufgebend dem Mehrwertigen — allem dem, was in die Richtung seiner Grundwertung hinausläuft, — mit Freude entgegenzukommen.

Wir wiederholen unseren letzten Gedanken: die Bewertung des Rechts müsse von den einseitigen Moralwerten (Liebe, Altruismus etc.) befreit werden; an die Stelle der letzten müssen wiederum keine Einzelwerte, sondern Grundarten des Wertens überhaupt gesetzt werden; damit lehnen wir aber auch die Stammlersche besondere Idee des Rechts, d. h. eine für das Recht besondere Wertungsart, notwendig ab.

Wir sind damit zum Abschluß unserer Kritik der Stammlerschen Rechtsphilosophie gekommen. Wir haben ihre Vorzüge und ihre Mängel genügend hervorgehoben. Ihre Grundmängel liegen in dem individualistischen Ausgangspunkte der Rechtserkenntnis einerseits, und in dem Logizismus der Rechtsbewertung anderseits. Dagegen fanden wir ihren Grundvorzug in der kritischen Methode, in dem Streben auf erkenntniskritischer Grundlage ein allgemeingültiges System von dem Begriffe und den Kategorien des Rechts aufzubauen.

Wir wollen jetzt in einem besonderen Kapitel einige moderne rechtstheoretische Versuche von dem letzterwähnten Standpunkte aus einer Kritik unterwerfen; wir wollen zeigen, inwieweit es unmöglich ist, auf dem Wege psychologischer und biologischer Erkenntnis eine letztinstanzielle Einsicht in das Wesen des Rechts in allgemeingültiger Weise zu gewinnen — das letzte vermag nur eine kritische Rechtsphilosophie zu tun und darin ihre große, mit nichts anderem zu ersetzende Bedeutung den empirischen Rechtswissenschaften gegenüber.

Lebenslauf

Ich wurde am 10. Mai 1891 in Gorki, einem kleinen Städtchen zu Weißrußland, geboren. Bald darauf übersiedelten meine Eltern nach Warschau, wo ich auch meine Anfangsbildung erhalten habe. Das Reifezeugnis erhielt ich in St. Petersburg anno 1909. Im Jahre 1910 bezog ich die Universität München, wo ich mein juristisches Studium ununterbrochen bis 1913 fortgesetzt und daselbst die Doktorprüfung magna cum laude bestanden habe.

C. H. Beck'sche Buchdruckerei in Nördlingen